DES LOIX PÉNALES,

PAR M. DE PASTORET,

Maître des Requêtes, de l'Académie des Inscriptions et Belles-Lettres, etc. etc.

TOME SECOND.

A PARIS,

Chez BUISSON, Libraire, rue Haute-Feuille, Hôtel de Coetlosquet, N°. 20.

1790.

On trouve chez le même Libraire, les Ouvrages *suivans*, du même Auteur :

Zoroastre, Confucius et Mahomet, considérés comme Sectaires, Législateurs et Moralistes, etc.; seconde édition, 1 vol. *in*-8°. prix 4 liv. 10 sols broché, pour Paris, et 5 liv. franc de port, par la poste.

Moïse, considéré comme Législateur et comme Moraliste; 1 vol. *in*-8°. prix 5 liv. broché, et 5 liv. 10 sols, franc de port, par la poste.

TROISIEME PARTIE.

RAPPORTS DES PEINES.

Les rapports des peines ne sauroient trop fixer l'attention du législateur. Ils sont naturels, sociaux, politiques, fortuits, légaux, métaphysiques, physiques, moraux, locaux, ou pécuniaires. Nous allons les parcourir successivement.

CHAPITRE PREMIER.

Rapports naturels des peines.

Les rapports naturels se bornent aux droits de l'homme en général, et à la position de l'offensé envers le coupable ou du coupable envers l'offensé.

ARTICLE PREMIER.

Rapports de la peine avec les droits de l'homme.

Une des expressions les plus employées aujourd'hui, et nous osons le dire, les moins comprises, est celle des droits de l'homme. En général, le droit est le résultat d'une convention ; il suppose une liberté acquise ou laissée par la loi. D'après cette signification, il n'existeroit que dans la société. Cependant, on veut exprimer par-là des droits que tout homme acquiert en naissant, qu'il ne tient que de la nature. L'idée alors devient plus abstraite, la définition plus difficile, l'expression même peut-être inexacte. Nous nous garderons bien de consulter les publicistes. Ils ne nous offriroient que des mots inintelligibles. Quand ils ne peuvent éclaircir ou résoudre une difficulté, ils s'enveloppent dans une obscurité salutaire. L'un diroit : *qualité morale parfaite de posséder ou de faire avec justice*. L'autre : *faculté d'user de la force contre celui qui viole un devoir parfait*. Quant à nous, la

seule maniere dont le mot *droit* se présente à notre esprit, en l'appliquant à l'état naturel des hommes, est : la faculté de faire ce qui nous est utile, et de s'opposer à ce qui nous est nuisible.

Déjà, si je ne me trompe, par cette définition simple, on apperçoit toutes les erreurs, tous les crimes de la législation envers la nature.

La législation doit consacrer le bonheur de l'homme, et non pas l'altérer.

Ce bonheur est principalement dans la liberté et dans l'égalité.

S'il est avantageux de mettre quelques bornes à la premiere, ne confondons pas du moins l'action de resserrer avec l'action d'étouffer ou d'anéantir. La liberté civile n'existe plus, si la rigueur pénale est pour le foible et l'impunité pour l'oppresseur.

Le droit de punir émane plus du besoin de garantir sa sûreté que du besoin de conserver sa propriété. Peut-être même, dans l'état de nature, la propriété n'appartient-elle pas aussi individuellement à l'homme que la sûreté. Celle-là peut être disputée, changer de maître, céder à la

force, au lieu que celle-ci appartient à chacun, et ne nuit jamais à un autre. La sûreté se trouveroit alors plus près encore de la nature que la propriété.

Se mettre à l'abri de l'injustice et de l'outrage par toute sorte de moyens, est un des premiers droits de l'homme. En s'en chargeant pour lui, la société modifie, à son gré, ces moyens. Si on pese bien cette idée, on verra le devoir de la société se borner à cette sûreté même. Est-elle assurée? Son ministere est rempli; ce qu'on fait au-delà est une usurpation, et bientôt un crime.

Quant à l'égalité naturelle, elle fut, pour les grands législateurs, un principe sacré. Lycurgue et Solon la prirent pour base; mais Solon en conclut que tous les citoyens devoient partager la souveraineté, et Lycurgue en appliqua moins le principe à la politique qu'à la morale. Pour que l'égalité civile tende à se rapprocher de l'égalité naturelle dont elle est nécessairement un peu éloignée, établissons l'uniformité absolue de dépendance envers la loi. L'égalité civile est dans cette dépendance, comme la liberté civile pour tous est dans ce que la loi permet à tous ou ne leur défend pas.

La loi ne doit jamais être une offense envers l'humanité, et elle le devient en renversant les premiers principes de la liberté des hommes. Alors du moins, plaçant toutes les bornes possibles à une injustice prétendue nécessaire, qu'elle punisse avec beaucoup de douceur un délit conventionnel. La contrebande nous servira d'exemple. En la défendant, on porte atteinte au droit essentiel qu'a tout homme de transporter ce qu'il posséde, ce qui est nécessaire à sa subsistance, à son vêtement, à tous ses besoins. Il est donc juste, si des raisons politiques la proscrivent, que la peine en soit légere. Un châtiment pécuniaire suffiroit; il seroit même plus équitable, puisqu'on puniroit par l'avarice une faute dont l'avarice seroit le principe.

Les Hollandois l'ont senti. Ils font expier ce délit avec de l'argent. L'avidité naturelle à un peuple commerçant lui a inspiré cette fois, une loi juste et humaine. Les Japonois ont eu l'idée contraire; ils punissent de mort la contrebande, et cette punition leur enleve, chaque année, 40 à 50 personnes, ce qui fait 4 à 5 mille dans un siecle (1).

(1) Kempfer, liv. 4, chap. 8.

Nous ne parlons que de la contrebande avec la Chine. Si celle avec la Hollande produisoit autant de coupables, un seul délit auroit, tous les cent ans, neuf à dix mille victimes.

Tous ces délits que créa l'exclusive avidité des corporations et des jurandes, sont-ils des crimes réels, et ne prennent-ils pas leur source dans les loix qui resserrent ainsi le talent et l'industrie ? Seroit-ce donc un crime de vendre moins cher des travaux également précieux, ou de cultiver, en silence, l'art utile qu'on a long-temps étudié, l'art dont on a reçu, depuis l'enfance, sa nourriture, ses distractions et son bonheur.

Il n'est point de vertus solitaires. Utile et vertueux seront synonymes par-tout où il existera des hommes dignes d'avoir une liberté et une patrie. Nuire ou ne rien faire est plus ou moins un délit ; travailler utilement ne sera jamais qu'une vertu.

Les plus grands crimes tiennent souvent à l'oubli des idées les plus simples. Donner aux pauvres n'est pas un bienfait du riche ; c'est un devoir. Cependant, on désigne cette action par le mot fastueux de bien-

faisance. Egaré par ce mot, en accordant, on se croit généreux ; et par une conséquence nécessaire, en refusant, on ne se croit pas injuste. Les Hébreux avoient un mot sublime pour exprimer l'aumône ; ils l'appelloient *justice* (1). Quand on a les vices contraires, on s'exagere bientôt l'énormité du vol, et on ignore s'il existe d'assez grands supplices pour le punir. Qu'en résulte-t-il ? En Judée, on se bornoit à une peine pécuniaire. Elle ne sera pas plus forte chez tous les peuples simples, pauvres ou nouveaux. Mais à mesure qu'on s'éloignera des idées saintes de la nature, que la propriété en croissant amenera des plaisirs, qu'une communication plus étendue avec les autres facilitera les jouissances, qu'on sentira mieux les avantages individuels nés de l'agriculture et de la fécondité, il deviendra tous les jours un plus grand attentat. Si le superflu du riche est la propriété nécessaire du pauvre, le retenir d'une main avare, au lieu de le répandre et de le prodiguer, est un délit véritable, une sorte

(1) Moyse considéré comme législateur et comme moraliste, chap. 6, pag. 473.

de péculat contre l'humanité. Pourquoi ne prendroit-on pas, sur le revenu du premier, un impôt destiné à entretenir des établissemens publics où on alimenteroit ceux qui manquent des premiers besoins de la vie.

Les crimes du riche n'excusent pas ceux du pauvre ; et la loi qui met un frein aux attentats de l'indigence, est une loi salutaire. Platon (1) va même jusqu'à permettre de tuer le voleur surpris pendant la nuit, et à déclarer innocent l'homme qui le tue pendant le jour en se défendant contre lui. Il est difficile d'accorder un droit aussi étendu à la protection de ses biens, et l'équité n'a pas ici inspiré le philosophe. Mais si elle n'autorise pas le meurtre quand on cherche à nous dépouiller, elle l'autorise quand on menace notre vie. Si l'homicide est un crime, la conservation de soi-même et l'action de repousser ceux qui veulent y attenter, sont des devoirs. La loi positive le pardonne comme la nature ; elle respecte les droits de l'homme, même quand sa vengeance a été marquée par un effort

(1) Des Loix, liv. 9.

sanguinaire. Le digeste en consacre le principe (1). Il déclare la défense légitime, quand on s'arme pour repousser un agresseur armé; quand on protége, non seulement ses jours, mais ceux de sa femme, de ses enfans, mais leur honneur qu'on veut outrager ou ravir. Seulement, il exige plusieurs conditions pour justifier la défense de soi-même. La premiere est d'être attaqué; la seconde, de l'être de maniere que la vie soit en danger; la troisieme, que la défense suive l'agression immédiatement; la quatrieme, de n'avoir pu, sans le frapper, se soustraire à son ennemi, comme on l'auroit pu si on étoit attaqué par un enfant, par un vieillard, par un homme facile à désarmer. Il en exige quelques autres encore; mais voilà les principales. L'empereur, dans son nouveau code (2), déclare coupable de meurtre celui qui, en se défendant, « a passé les bornes marquées d'une juste nécessité, parce que, sans dommage et sans danger, il auroit pu se soustraire à

(1) ff. liv. 9, tit. 2, loix 4, 5, 45, §. 4, 49, §. 1, et liv. 43, tit. 16, loi 9. Voyez aussi le code, liv. 8, tit. 4, loi 1.

(2) Chap. 4, art. 97.

l'attaque tout autrement que par la mort de l'agresseur, ou parce qu'il auroit pu se rendre maître de l'agresseur sans le tuer, etc. » Rien n'est moins facile à déterminer. Ne nous écartons pas du principe général. Il suffira toujours pour excuser l'homme qui se défend, tant qu'on ne prouvera pas contre lui qu'il abusa des circonstances pour commettre un véritable crime.

La loi romaine qui permettoit au pere de tuer son fils, et au maître de tuer ses esclaves (1), blessoit ouvertement les droits de l'homme. Aussi fut-elle révoquée, pour les derniers au moins, par Antonin (2); il punit également le maître assassin de son propre esclave et celui qui assassinoit un esclave étranger.

Une autre loi romaine (3), confisquoit au profit du créancier la liberté du débiteur insolvable; est-ce là respecter les droits de l'homme? Est-ce les respecter, que d'ordonner, pour les lettres de change, la contrainte personnelle? « Si un négociant hon-

(1) ff. Liv. 1, tit. 6, loi 1, §. 1; et loi unique du code, liv. 9, tit. 14.

(2) ff. §. 2, de la loi du tit. 6, liv. 1.

(3) Loix des douze tables, table 3, loi 4.

nête et malheureux est dans l'impossibilité de payer, dit le chevalier Filangieri (1), la prison lui en donnera-t-elle les moyens ? Ne l'empêchera-t-elle pas au contraire de tirer, de son travail, les secours qu'il pourroit en obtenir ? L'impuissance de payer, n'est-elle pas le plus grand des malheurs pour un commerçant homme de bien ? La contrainte personnelle est injuste, parce qu'elle confond le crime avec le malheur, parce qu'elle prive d'un droit, l'homme qui n'a violé aucun pacte. Elle est inutile, parce que le négociant qui a les moyens de payer, a le plus grand intérêt de remplir ses engagemens ; elle est inutile, parce que le négociant mal-honnête, peut être arrêté par des peines plus fortes ; elle est inutile, parce que le négociant qui manque de ressources, n'en trouvera certainement pas dans la prison. Enfin, elle est funeste, parce que, dans presque tous les cas d'un désordre momentané, le négociant, maître de sa personne et des ressources de son esprit, peut rétablir ses affaires. Mais l'éclat d'une incarcération détruit entiérement son crédit : on lui enleve toute possibilité de payer ;

(1) Liv. 3, part. 2, chap. 30.

il se ruine, et ruine ses créanciers. Elle est encore funeste, parce qu'elle multiplie et enhardit les usuriers, qui, à la faveur de la contrainte personnelle, troublent une foule de familles, et renversent leur fortune. Personne n'ignore en effet, que les trois quarts des lettres de change, ne sont que des actes d'emprunts ruineux, souscrits par des particuliers étrangers au commerce, par des jeunes gens qui ne croient jamais acheter trop cher les moyens de corrompre et d'être corrompus.

Voilà comment une seule erreur produit des maux innombrables. Si les vérités les plus évidentes échappent aux regards des législateurs, ou ne frappent pas assez leur ame, pour les faire sortir de leur léthargie; quelle impression feront sur eux des vérités qui ne sont pas susceptibles de la même évidence! »

Mais s'il est dangereux, sévere, inutile, d'emprisonner le débiteur de bonne foi que ses malheurs rendent insolvable; la rigueur de la société envers lui, les droits qu'il a reçus de la nature, l'autorisent-ils à violer l'asyle où on l'a renfermé? Le bris de prison est un de ces délits dont l'ordre public

exige la punition. Elle doit cependant être combinée avec l'impulsion juste et forte du desir de la liberté ; l'excuse est puissante, et la peine de mort est atroce (1). On la prononça quelquefois avant Louis quatorze. L'ordonnance criminelle, en exigeant qu'on fasse le *procès à l'accusé par défaut et contumace*, (2) laisse une incertitude funeste. Elle a inspiré aux criminalistes l'idée de proposer une peine capitale, et M. de Vouglans (3) n'a pas craint de placer le bris de prison parmi les crimes de lese-majesté. En gémissant de cette exagération, n'abusons pas trop du principe de la liberté naturelle. On justifieroit bientôt beaucoup de délits, (la rebellion à justice, par exem-

(1) Un arrêt de réglement du 4 mars 1608, porte : « Les prisonniers qui feront effraction aux murailles ou aux portes des prisons, seront pendus sans autre forme ni figure ». Il paroît que cet arrêt ne fut pas long-temps suivi, puisqu'on voit dans le procès-verbal de l'ordonnance de 1670, Lamoignon observer que dans le parlement de Paris la simple évasion n'est pas punie, mais seulement le bris d'une peine fort légere. Ce magistrat humain observa en même temps que, par le droit naturel, l'évasion n'étoit pas un crime.

(2) Tit. 17, art. 25.

(3) Traité des crimes, pag. 308.

ple) sans la punition desquels la société ne peut exister. Au reste, la rebellion, sur-tout avec des armes, blesse, insulte l'homme chargé, au nom de la loi, de poursuivre et d'arrêter; et le bris de prison ne joint pas une insulte privée à l'insulte générale.

Voilà pour les droits naturels de l'homme. Dans la société, il en acquiert d'autres, dont la conservation n'est pas moins précieuse, et dont le rapport avec le délit et la peine, ne doit pas être négligé. Il en existe aussi alors de nation à nation; tels que le respect pour les traités, les possessions mutuelles, les convois et les marchandises traversant un royaume pour se rendre dans un autre, les consuls, les envoyés, les ambassadeurs, etc.

ART. II.

Rapports de la peine avec la position de l'offensé envers le coupable, ou du coupable envers l'offensé.

La position naturelle du coupable envers l'offensé, ou de l'offensé envers le coupable, donne à la même action un caractere différent. L'homicide est un crime grave, mais il le devient davantage, s'il est commis par

un fils ou par un pere. Pendant que les romains ne frappoient pas de mort l'assassin ordinaire, ils jettoient le parricide dans la mer ou dans un fleuve, après l'avoir cousu dans un sac de cuir, avec des animaux plus ou moins cruels (1). Ils auroient craint que la terre ne fût souillée par l'effusion de son sang (2).

Ce supplice est prononcé par les douze tables (3). Auparavant, la loi étoit muette sur le parricide. Il est assez étonnant qu'un code formé plus particuliérement des loix de Solon (4) ait établi une peine semblable sur un crime oublié par le législateur d'Athènes. Il ne l'est pas moins qu'on n'en eut jusqu'alors établi aucune, et une loi de Romulus ajoute à l'étonnement. « Si un beau-pere se plaint d'avoir été maltraité par sa belle-fille, soit d'actions, soit de paroles, qu'elle soit dévouée aux dieux (5) ».

(1) Voyez la premiere partie de cet ouvrage, chap. 5, pag. 58.

(2) Voyez Cicéron, pro Roscio amerino, §. 26.

(3) Table 7, loi 5.

(4) Denis d'Halicarnasse, antiquit. romaines, liv. 10, Tite-Live, liv. 3, §. 31.

(5) Voyez Festus au mot plorare, et M. Bouchaud, commentaire sur la loi des douze tables, pag. 593. Une

Ce dévouement étoit une consécration à la mort, et tous ceux qui rencontroient la criminelle, avoient le droit de lui ôter la vie.

L'étonnement que le législateur inspire en se taisant sur les fils, et prononçant sur les belles-filles, se dissipera bientôt, si on se rappelle l'histoire de ces tems éloignés. Après avoir établi un culte, un sénat et des loix, Romulus, desirant des femmes pour ses sujets, en demanda aux Sabins qui rejetterent sa demande avec mépris. On se souvient que les Romains profiterent d'une solemnité en l'honneur de Neptune, pour enlever de force ce qu'on leur avoit refusé; et qu'après plusieurs combats, la victoire qui dès-lors leur étoit fidelle, justifia leur audace. La loi citée a vraisemblablement un rapport direct avec ce grand événement. On voulut prévenir les effets de la rage des Sabines enlevées.

Au reste, en donnant au parricide une mort cruelle, on l'étendit à tous les complices, quoique étrangers à la famille; on

loi attribuée à Servius-Tullius, parle du fils qui maltraite son pere, mais elle s'arrête aux mauvais traitemens. Sei parentem, dit-elle, puer verberit, ast ole plorassit, puer diveis parentum saçer estod.

en punit le projet comme l'exécution ; on voulut enfin que ce crime fût imprescriptible (1). Quand le supplice n'auroit pas été trop rigoureux pour le principal accusé, il l'étoit trop pour des accusés secondaires, qui ne commettoient par-là qu'un simple homicide. Est-il plus équitable de punir pour un tel crime, le projet comme l'exécution ? La nature du forfait change-t-elle la vérité des principes, ou la force des preuves ? Il en est de même de l'imprescriptibilité. En France, on ne l'a point admise pour la peine ; nous la réservons au droit de succéder, et il est en effet bien juste qu'on n'hérite pas de ceux qu'on assassine.

J'admire quelquefois la raison et la douceur de Platon dans la maniere dont il établit les peines ; en voici une preuve. Le parricide perdra la vie ; mais puisqu'il n'a pas respecté celui dont il l'avoit reçue, à l'instant même du supplice, on ne le comptera plus parmi les hommes : il sera puni hors des murs, et on lui refusera les funebres honneurs.

(1) ff. Liv. 48, tit. 9, loix 6, 7 et 10. Institut., liv. 4, tit. 18, §. 6. Code, liv. 9, tit. 17, loi derniere.

Refuser au parricide le nom de fils, étoit sa seule punition chez les Perses : ou plutôt, ils assuroient, suivant Hérodote (1), que jamais ce crime n'avoit été commis parmi eux; et que s'il parut l'être quelquefois, on avoit fini par découvrir que l'enfant étoit supposé ou adultérin.

J'ignore s'il est un peuple qui ait fixé à cet égard le rapport de la peine au crime, de la maniere des Egyptiens. Nous avons dit (2) quels tourmens précédoient la mort du parricide, et nous ne voulons pas en justifier la rigueur; mais on punissoit différemment le pere assassin du fils. Par une conception extraordinaire, le législateur l'avoit condamné à un châtiment plus cruel peut-être que la mort. Pendant trois jours et trois nuits, on le lioit au cadavre sanglant de sa victime, de maniere qu'il le tînt embrassé (3). Après ce supplice, n'en restoit-il pas un nouveau ? celui d'être condamné à vivre.

On pourroit demander lequel des deux

(1) Liv. 1, §. 137. Les Chinois tenaillent le parricide, et le coupent en morceaux. Mémoires concernant les Chinois, tom. 4, p. 162.

(2) Voyez ci-dessus part. 1, chap. 5, pag. 52.

(3) Diodore de Sicile, liv. 1.

crimes mérite une peine plus sévere. Le parricide joint au meurtre, une violation de la reconnoissance et du respect, qui en fait une sorte de sacrilege et d'impiété; mais en violant moins de devoirs, en offensant moins la société et la loi, le pere n'offense-t-il pas davantage la nature? Que d'efforts épouvantables pour arracher un tel projet de son cœur! ce fils est son ouvrage, le même sang coule dans ses veines, c'est lui-même qu'il détruit.

La suppression de part, et l'avortement volontaire, sont deux genres d'infanticide. Les romains punissoient le dernier de mort, si le fœtus avoit commencé à vivre (1); et les jurisconsultes ont disserté longuement sur l'époque à laquelle il est animé, au lieu d'en abandonner la discussion aux anatomistes. Une loi du digeste (2) rappelle un discours de Cicéron, où ce grand homme parle d'une Milésienne qui, par les insinuations des héritiers substitués de son mari qu'elle venoit de perdre, ayant consenti, pour de l'argent, à se faire avorter, fut

(1) ff. liv. 48, tit. 8, loi 8; tit. 19, loi 38, §. 5 et loi 39.

(2) Loi 39, tit. 19, liv. 48.

condamnée à un supplice capital. La Jurisprudence qui prononçoit une peine si justement sévere quand le crime étoit le fruit de la corruption pécuniaire, ne prononçoit plus qu'un exil momentané dans quelques autres cas où le motif pouvoit être moins criminel, mais où l'influence étoit la même; comme si la haine pour un mari qui demandoit le divorce, avoit inspiré à la femme cette horrible pensée (1). La loi du moins offrit par-là un adoucissement. Elle en offrit un plus précieux, en distinguant si le fœtus étoit ou non animé. La législation françoise a rejetté ces distinctions utiles (2); elle envoye également à l'échafaud, celle qui tue un fruit vivant et un germe sans vie. Le motif du crime n'est pas une considération qui l'adoucisse davantage. Son glaive ne se lasse pas de donner la mort.

La suppression de part est punie du même

(1) ff. liv. 48, tit. 19, loi 39.

(2) La constitution caroline, ou code de Charles-Quint, est moins sévere. Celui qui, de propos délibéré, porte l'art. 33, fera, par le moyen d'un breuvage, avorter une femme d'un enfant ayant eu vie, sera condamné comme homicide.

supplice. L'édit d'Henri II (1), est mémorable. « Comme nos prédécesseurs et progéniteurs, dit-il, aient par actes verbaux et catholiques, chacun en son endroit, montré par leurs très-louables effets, qu'à droit et bonne raison, le nom de très-chrétien à eux propre et particulier leur avoit été attribué ; et ayant témoigné la dévotion qu'avons à conserver et garder ce tant céleste et excellent titre, duquel les principaux effets sont de faire initier les créatures que Dieu envoye sur terre en notre royaume, aux sacremens par lui ordonnés ; et étant duement avertis d'un crime exécrable, qui est, que plusieurs femmes ayant conçu enfans, occultent leur grossesse sans en rien découvrir, et avenant le tems de délivrance de leur fruit, occultement s'en délivrent, puis les suffoquent, meurtrissent et autrement suppriment, sans leur avoir fait départir le saint sacrement de baptême : ce fait, les jettent en lieux secrets et immondes, ou enfossoient en terre profane ; de quoi étant préve[illegible]

(1) Donné en 1556. Henri III en ordonn[illegible] lecture au prône, par un édit de 1585. Les deu[illegible]dits ont été confirmés par une déclaration de Loui[illegible]IV, du 25 février 1708.

s'excusent, disant avoir eu honte de déclarer leur vice, et que leurs enfans sont sortis de leur ventre morts, et sans aucune espérance ou apparence de vie, tellement que par faute d'autres preuves, pour n'avoir aucune chose confessé, leur sont plus souvent les prisons ouvertes..... Ordonnons que toute femme qui se trouvera duement atteinte et convaincue d'avoir celé, couvert et occulté tant sa grossesse qu'enfantement, sans avoir déclaré l'un ou l'autre, et avoir pris de l'un ou de l'autre témoignage suffisant, même de la mort ou de la vie de son enfant lors de l'issue de son ventre, et après se trouve l'enfant avoir été privé tant du saint sacrement de baptême, que sépulture publique et accoutumée, soit telle femme tenue d'avoir homicidé son enfant, et pour réparation publique, punie de mort et dernier supplice, de telle rigueur que la qualité particuliere du cas le méritera, afin que ce soit exemple à tous, et que ci-après n'y soit fait aucun doute ni difficulté ».

Montesquieu a bien raison d'appeller (1) contraire à la nature, une loi qui condamne

(1) Esprit des lois, liv. 26, chap. 3.

à mort la fille dont l'enfant a péri, pour n'avoir point déclaré sa grossesse au magistrat. « Il suffisoit, dit-il, de l'obliger d'en instruire une de ses plus proches parentes qui veillât à la conservation de l'enfant. Quel autre aveu pourroit-elle faire, dans ce supplice de la pudeur naturelle ? L'éducation a augmenté en elle l'idée de la conservation de cette pudeur ; et à peine, dans ces momens, est-il resté en elle une idée de la perte de la vie. » Un autre grand homme observe (1), « qu'il eût bien mieux valu doter des hopitaux, ou l'on eût secouru toute personne du sexe qui se fût présentée pour accoucher secrétement ; par-là, on auroit à la fois sauvé l'honneur des meres et la vie des enfans ». Ces réflexions sont évidentes.

L'exposition d'un enfant qui vient de naître, est placée par quelques Jurisconsultes au rang des infanticides. Ils distinguent néanmoins l'exposition en un lieu solitaire où les dangers sont plus certains que les secours, d'avec celle en un lieu public et fréquenté. Pour la premiere, ils prononcent

(1) Voltaire, prix de la justice et de l'humanité, art. 6.

la mort; pour la seconde, le fouet et le bannissement. L'humanité a prévalu sur l'opinion des criminalistes. Dans nos villages, les seigneurs hauts-justiciers sont chargés de nourrir les enfans exposés que personne ne réclame; et la plupart de nos villes ont fondé pour eux des hospices. Au lieu de poursuivre un délit, on porte le nouveau-né dans ces asyles pieux où veillent sans cesse une charité active et une bonté compatissante.

Là pourtant, dans ce séjour auguste de l'humanité, un usage qu'elle désavoue vient affliger ma pensée. Que de pleurs il a coûté à la nature! Condamné à l'impuissance de nourrir lui-même ses enfans, le pauvre est quelquefois obligé de profiter de l'asyle offert par la bienfaisance publique: mais en y recourant, un regret mortel le dévore; et son ame, dont l'espérance est le seul bonheur, aime à se promettre qu'un jour il retrouvera les embrassemens paternels. Le voyez-vous redoublant de travail et d'économie, pour acquérir quelques ressources qui, en faisant partager son sort, ne fassent pas du moins partager son ancienne infortune? Malheureux! tes travaux seront inu-

tiles : en te rendant ton fils, on te forcera impérieusement à donner le prix de sa subsistance ; et si tes facultés n'y suffisent pas, la prison t'attend (1). La prison pour un infortuné, dont tout le crime fut de se souvenir qu'il est pere !

L'action de prostituer sa fille est un infanticide moral. On sait avec quelle honteuse activité des hommes corrompus font chercher les victimes qu'ils livreront au remords et à l'infamie. Mais cette prostitution acquiert un caractere mille fois plus punissable quand les parens trafiquent eux-mêmes de la vertu. Cependant, nos loix se taisent, ou plutôt elles sont enchaînées ; les loix seront toujours impuissantes pour réprimer des excès que les mœurs protegent.

Quelquefois, le caractere plus grave du crime, est moins tiré de la position naturelle du coupable envers l'offensé ou de l'offensé envers le coupable, que de leur position civile. Le vol domestique, les

(1) Voyez les criminalistes et la premiere loi du tit. 52, liv. 2 du code. A Paris, dit la Combe, matieres criminelles, part. 1, chap. 2, l'usage en ce cas est de condamner à payer une somme pour la couche des enfans-trouvés.

crimes de rapt, de viol, de séduction, commis par un laquais envers sa maitresse ou la fille de sa maitresse, par un maître envers son écoliere, par un confesseur envers sa pénitente, par un tuteur envers sa pupille, par un pere envers sa fille, par un frere envers sa sœur (1), tirent de la confiance que l'un devoit inspirer à l'autre, un caractere d'énormité.

CHAPITRE II.

Rapports Sociaux.

Ils sont au nombre de six; rapports de la peine avec l'influence du crime; rapports de la peine avec le scandale et la publicité du crime; rapports de la peine

(1) Dans ces cas, la mort est prononcée dans presque tous les codes de l'Europe. La loi romaine le prononçoit pour le rapt en particulier et pour la séduction. Cette mort étoit le feu si le coupable étoit un esclave. Liv. 9, du code, tit. 13, loi unique. La même loi fut peut-être trop indulgente envers le tuteur infidele. Elle ne le condamne qu'à restituer le double de la somme volée.

avec le trouble apporté à l'ordre public ; rapports de la peine avec la difficulté de se garantir du crime; rapports de la peine avec la multiplicité des crimes ; rapports de la peine avec le rang du coupable ou de l'offensé.

ARTICLE PREMIER.

Rapports de la peine avec l'influence du crime.

L'INFLUENCE morale du crime est un moyen juste de déterminer la peine qu'il mérite. Voilà pourquoi, celui de leze-majesté est mis au premier rang. Il n'en est aucun dont l'influence soit plus directe et plus étendue ; mais il est nécessaire de le circonscrire. « On comprend sous ce nom, dit l'impératrice de Russie (1), tous les délits contre la sûreté du souverain et de l'empire. Il n'est aucune loi dont la sûreté du citoyen dépende davantage que celles qui concernent le crime de leze-majesté. Si on le décrit en termes trop vagues, on

(1) Instructions pour le code de Russie, art. 445 et suivans.

ouvre la porte à beaucoup d'abus. Par exemple, les loix chinoises ordonnent de punir de mort celui qui aura manqué de rendre à l'empereur le respect qui lui est dû ; mais, comme elles ne déterminent pas en quoi consiste ce manque de respect, on peut avoir par-là une multitude de prétextes pour ôter la vie à ceux qu'on veut perdre, et exterminer une famille dont on desire la ruine ».

Ainsi, regarder la fausse monnoie comme un crime de leze-majesté, assimiler un vol au parricide royal (1), confondre l'envie de posséder plus d'argent avec l'action de verser le sang du chef de la société, est-ce bien mesurer la peine sur l'influence du crime ? Est-ce la bien mesurer que de mettre à côté du premier des homicides la falsification du sceau royal, et cette falsification présente-t-elle un autre délit, que le faux ordinaire ? Est-il plus criminel de violer le

(1) En Angleterre, on compte aussi parmi les crimes de leze-majesté, la fausse monnoie, la possession d'instrumens propres à la fabriquer, et la fabrication du sceau. Statut 2 de Marie, chap. 6 ; statut 5 d'Elisabeth, chap. 11 ; statut 7 et 9 de Guillaume III, chap. 26 ; statut 7 d'Anne, chap. 25.

sceau du prince que celui de la loi, qu'un engagement pris sous la garde de l'honneur, reçu par l'officier chargé de lui imprimer un caractere authentique ? Est-il plus criminel de le violer que de rendre un faux témoignage ?

Plus un crime a d'influence sur le malheur commun, plus ses effets sont universels, plus il est grave sans doute. Il en est donc peu de plus répréhensibles que le monopole et l'accaparement, crimes vraiment publics qui, portant sur une ville, sur une province, sur un royaume entier, tendent à leur enlever une subsistance nécessaire et tous les premiers besoins de la vie. Charlemagne, pour mettre un frein à la cupidité des monopoleurs, défendit d'acheter les productions de la terre, avant qu'elles eussent germé et qu'on pût les recueillir (1). Depuis son regne, jusqu'au milieu du quatorzieme siecle, je ne trouve aucune loi

(1) Ut nemo, dit un capitulaire de l'année 809, propter cupiditatem pecuniæ et propter avaritiam suam priùs det pretium et futuram coëmptionem sibi præparet ut duplum vel triplum tunc recipiat : sed tunc tantùm quando fructus præsens est, illos comparet. §. 34, tom. 1, pag. 468. Voyez aussi le §. 37.

sur cet objet ; et l'ordonnance même du roi Jean, en 1355, n'est pas une loi générale. Celles de François premier (1) ont un peu plus d'étendue, mais elles sont encore bien insuffisantes.

Plaçons également, parmi les délits très-répréhensibles, les altérations des alimens et des boissons. Peu occupés de la santé des citoyens, nos législateurs modernes regardent à peine ces délits comme tenant à la police. Ils parurent importans aux législateurs de l'antiquité. Ne les confondons pas néanmoins avec les crimes qui attentent à nos jours. Priver le coupable d'une profession qu'il exerce si mal, le condamner à une forte amende, l'exposer en public avec un écriteau honteux, voilà toute la peine qu'il mérite.

L'influence du crime est la source de l'opinion qui fait regarder l'adultere du mari comme moins coupable que celui de la femme. En consultant le cœur humain et

(1) Ordonnance du 20 juin 1539, et celle de Villers-Cotterets donnée au mois d'août de la même année, art 191. Voyez le liv. 4 du code, tit. 59, de monopoliis et conventu negotiatorum illicito.

les principes de la morale, on voit aisément que le plus criminel est celui qui entraîne, qui séduit, qui dissimule les dangers, qui distrait sur le devoir, qui altere les idées de la vertu : le parjure et l'oubli des mœurs conjugales ne sont-ils pas communs aux deux époux ? Mais en ne consultant que l'influence sociale, le délit, il faut l'avouer, est plus grand de la part de la femme, puisqu'il est plus nuisible.

Je connois les sophismes employés pour justifier l'adultere. En plaçant, dit-on, dans les deux sexes un penchant mutuel et irrésistible, on leur a ordonné d'être sensibles à la voix de l'amour qui est celle de la nature. Un desir, un instinct, un besoin, dont l'objet est de remplir une obligation imposée à tous les êtres par la divinité même, ne sera jamais un véritable délit aux yeux de la société qui doit, au contraire, protéger les loix immuables sur lesquelles repose la propagation des êtres et la conservation de l'univers. L'action qui est, ici, un devoir, pourroit-elle, là, être un crime ?

Il n'est rien que ne justifie ainsi la perversité humaine ou la fatigue de la vertu.

Je n'ai point à examiner ces raisonnemens étranges; mais quand ils auroient une apparence de justesse et de vérité, l'adultere n'en mériteroit pas moins une peine grave par son influence publique et privée. En vain, la trace du délit échappe ordinairement à la vigilance de la société; ses effets sont cruels pour elle. Sans parler de l'affront conjugal, affront plus réel que la dépravation ne le publie, puisque, à l'absence d'une tendresse si douce, on joint le malheur d'être éternellement uni à une femme parjure, il arrache aux enfans les biens de leurs ancêtres pour les faire passer dans les mains d'un usurpateur. Pere aux yeux de la loi, forcé de le paroître aux yeux de la société, l'époux infortuné est également forcé de partager ses embrassemens entre une famille qui semble lui appartenir toute entiere. Voyez-le, à chaque instant, suffoqué par des larmes, obligé d'étouffer sa douleur pour serrer dans ses bras l'étranger, monument éternel de sa honte, qui lui ravit, avec son bonheur, le patrimoine de sa postérité.

Par toutes ces raisons, l'adultere doit être puni plus sévérement que la fornication;

et la fornication simple, qui est un crime obscur, moins sévérement que la prostitution qui, étant une déclaration publique d'infamie, a sur les mœurs une influence plus dangereuse. Le crime dont on accusa les habitans de Sodome, sera puni plus sévérement encore que la prostitution et l'adultere, parce qu'il est à la fois le renversement des premiers principes de la société et de la nature.

La polygamie est moins nuisible que ces trois délits. Le supplice capital prononcé dans quelques législations, et entr'autres par le code de Charles-Quint, est atroce. La peine est, en France, plus raisonnable et mieux proportionnée. On promene les coupables sur un âne, avec deux chapeaux ou deux quenouilles.

Quant à ces trafics, ces hypocrisies de virginité, cette science de la corruption, qu'exercent avec tant de profondeur des femmes devenues impuissantes pour le vice, s'il est un crime d'une influence pernicieuse, n'est-ce pas celui dont l'objet est de déshonorer la pudeur et de vendre la beauté? La vie entiere de ces femmes est un outrage à la vertu. En France, nous les

punissons par l'infamie. Le châtiment seroit juste, si elle n'étoit pas leur élément : mais que leur importe une nouvelle empreinte de cette honte qui les environne sans cesse ?

Le même crime a souvent des influences différentes. La calomnie est de ce nombre. N'est-elle pas moins répréhensible contre un simple particulier que contre un magistrat qui a un si grand besoin de la considération publique, ou contre un négociant dont des bruits semés par l'imposture peuvent à l'instant ébranler le crédit et la fortune ? Ne tire-t-elle pas aussi quelque influence de la position où se trouve l'homme calomnié, et de la maniere dont on le calomnie ; comme dans une conversation dont l'effet est passager, dans un ouvrage dont l'effet reste, dans une information judiciaire où le faux témoignage peut conduire à l'échafaud celui qui en est l'objet et la victime ?

Le grand duc, dans son nouveau code (1), après avoir exposé les maux que fait la calomnie, et au particulier qu'elle outrage,

(1) Art. 66.

et à la société qu'elle trompe, ordonne « Que toute personne soit publique, soit particuliere, fût-elle revêtue de la charge de partie publique, qui mentira sciemment au préjudice d'autrui par de faux recours, de faux rapports, ou de fausses plaintes, soit condamnée au fouet en public, et bannie à perpétuité des états de Toscane, sans attendre de savoir si la fausse imputation se rapporte à un délit qui, par lui-même, auroit été puni d'une peine moindre et plus légere ». Cette loi qui est sévere, comparée aux autres loix du souverain de la Toscane, prouve à quel point il a mesuré l'influence de la calomnie.

Voulez-vous un exemple de la diversité de cette influence pour des crimes qui semblent de la même classe, et sont, en effet, très-rapprochés? Je citerai la concussion et le péculat. Le péculat est un vol de deniers publics par celui à qui la recette en est confiée. La concussion est le vol fait aux particuliers, sous le nom du roi, de leurs deniers privés. Le péculat dépouille le gouvernement, la société entiere, d'une partie plus ou moins considérable, mais toujours extrêmement bornée de sa propriété : la

concussion, en frappant sur les redevables, ajoute à leur misere; les coups qu'elle porte, plus isolés, ne sont pas moins graves, puisqu'ils atteignent presque toujours ceux que tourmentoit l'indigence. Les dissipations publiques qui, épuisant le trésor de l'état, finissent par rendre nécessaire l'accroissement des impôts, sont un véritable péculat dont l'effet est une concussion (car on ne peut donner un autre nom à l'argent exigé pour couvrir les déprédations criminelles) qui finit par déshonorer, dans l'esprit du peuple, le souverain, au nom duquel se rallient les prévaricateurs pour obtenir l'obéissance. Ils trompent ainsi à la fois les sujets et le monarque; le monarque, en lui cachant l'infortune des sujets; les sujets, en leur présentant le monarque comme un despote avare qui met un tribut sur leurs premiers besoins et qui insulte à leurs larmes : ils transforment en brigand l'appui tutélaire de la société. L'effet du péculat est plus général; mais la concussion enfante plus de malheurs individuels.

ART. II.

Rapports de la peine avec le scandale et la publicité du crime.

Nous avons parlé ailleurs de la division des crimes en crimes publics et en crimes privés (1). En France, la dénomination des crimes publics les embrasse presque tous; celui de leze-majesté, comme le vol, le blasphême et le meurtre, l'incendie et la rebellion à justice, le port d'armes et l'empoisonnement, la fausse monnoie et le parricide, etc. Cependant, ils n'ont pas tous, par leur nature, la même publicité; ils ne causent pas tous le même scandale.

« Si le coupable d'un délit criminel, dit l'empereur dans son nouveau code (2), à la faveur d'une retraite cachée, par la fuite ou par sa mort, a été soustrait au bras de la justice, lorsqu'il s'agit des délits criminels qui réveillent l'attention et le scandale, ou qui, restant impunis, feroient

(1) Voyez la premiere partie de cet ouvrage, chap. 6, pag. 70.

(2) Chap. 2, §. 17.

craindre d'autres conséquences très-dangereuses, la sentence de punition doit être prononcée sur les coupables absens, comme sur celui qui est mort ; de cette maniere, le nom du criminel, le délit criminel commis, et la sentence de punition qui s'ensuivroit, seront affichés à une potence, et rendus généralement connus par les papiers publics ».

Il est des cas où cette précaution, ordinairement utile, deviendroit infiniment nuisible. Lysandre meurt. On trouve chez lui un discours préparé pour inviter les Spartiates à détruire l'ordre des successions à la couronne et à élire leurs rois. Agésilas irrité veut poursuivre sa mémoire. Lacratidas, homme sage et prudent, s'y oppose : cachons plutôt, dit-il (1), la faute de Lysandre ; il seroit trop dangereux de la publier.

Quand les crimes sont cachés par leur nature, quand ils ne peuvent produire aucun scandale, pourquoi la peine en est-elle toujours publique ? Platon eut une idée bien étrange, quand il proposa d'établir une

(1) Plutarque, vie de Lysandre, in fine.

inquisition domestique pour le devoir conjugal, et plus étrange encore s'il est possible, quand après avoir mis les époux, pendant les dix premieres années de leur mariage, sous une inspection perpétuelle et plus physique que morale, il veut, s'ils résistent aux exhortations et aux menaces qu'il charge les matrones d'employer tour-à-tour, qu'on les dénonce au public et que leur nom soit affiché.

Entendons-le développer lui-même ce systême bizarre (1). « Il faut, dit-il, que l'époux et l'épouse se mettent dans l'esprit qu'ils doivent, autant qu'il dépend d'eux, donner à la république les enfans les mieux faits pour le corps et pour l'ame. Or, dans les actions que les hommes font en commun, si chacun est attentif à soi-même et à ce qu'il fait, l'ouvrage ne peut manquer d'être beau et parfait : le contraire arrive, lorsqu'on n'a pas cette attention ou qu'on n'est pas en état de l'avoir. Que le mari s'occupe donc sérieusement de sa femme et de la production des enfans ; que la femme en fasse autant de son côté ;

(1) A la fin du sixieme livre des loix.

sur-tout pendant le tems où ils n'auront encore eu aucun fruit de leur mariage. Nous choisirons pour veiller là-dessus un nombre de femmes plus ou moins grand, à qui les magistrats donneront leurs ordres à ce sujet, quand ils jugeront à propos. Elles s'assembleront tous les jours dans le temple de Lucine, jusqu'à la troisieme partie du jour : là, elles se feront part réciproquement de la négligence qu'elles auront remarquée dans ceux des maris ou des femmes qui donnent des enfans à l'état, à s'acquitter des devoirs qui leur ont été prescrits dans les sacrifices et les cérémonies du mariage.

L'espace du tems où les époux feront des enfans, continue Platon, et où l'on veillera sur eux à cet égard, sera de dix ans ; on ne l'étendra point au-delà, lorsque le mariage aura été fécond. Ceux qui durant cet intervalle n'auroient point eu d'enfans, seront séparés pour le bien commun de l'un et de l'autre, après qu'on aura pris l'avis de leurs parens et des matrones préposées à ce sujet. S'il s'éleve quelque doute sur ce qui est convenable et avantageux au mari ou à la femme, on prendra pour juges dix d'entre

les gardiens des loix, et l'on s'en tiendra à leur décision. Les matrones seront chargées aussi de visiter les jeunes mariés qui se comporteroient mal, et d'employer successivement la douceur et les menaces pour les tirer du désordre où l'ignorance les a engagés. Si elles ne peuvent y réussir, elles porteront leurs plaintes aux gardiens des loix, qui rangeront les coupables à leur devoir. Au cas qu'eux-mêmes n'en viennent point à bout, ils les dénonceront au public, en affichant leur nom, et protestant avec serment qu'ils n'ont pu corriger tel ou tel citoyen. Celui dont le nom aura été ainsi affiché, sera déclaré infame à moins qu'il ne convainque en justice ses accusateurs de faux. Il sera dépouillé du droit d'assister aux noces et aux sacrifices pour la naissance des enfans. S'il ose s'y présenter, le premier venu pourra le frapper impunément. La même chose aura lieu à l'égard des femmes : elles ne pourront paroître en public avec les personnes de leur sexe, n'auront aucune part aux honneurs, et seront exclues des cérémonies pour les noces et la naissance des enfans, s'il leur arrive d'être dénoncées pu-

bliquement pour une pareille faute, et qu'elles ne puissent se justifier ».

Ce n'est pas que l'obscurité du crime lui ôte son caractere, quoique, assurément, il le rende moins dangereux ; mais il est des actions qu'on doit punir sans les présenter même à la pensée des hommes : tel est cet abus des plaisirs, qui confondant les sexes, offense toutes les loix de la morale et de la politique, et cette dégradation plus vile encore, qui fait descendre jusqu'aux animaux l'instinct égaré d'un sentiment créé pour le bonheur de l'univers. Il en est d'autres qu'on ne doit ni rechercher ni punir, ou dont le châtiment doit être abandonné à la vengeance divine. Le scandale ne vient-il pas de la publication même de l'arrêt et du délit, quand on proclame la condamnation du jeune homme qui, égaré par une imagination corrompue, s'est renfermé dans lui-même pour tromper l'amour et la nature ?

ART. III.

Rapports de la peine avec le trouble apporté à l'ordre public.

LES crimes ne doivent être punis que dans leur rapport avec la société. Le préjudice qu'ils lui causent est la mesure naturelle du châtiment. En les considérant sous ce point de vue, le péculat qui s'étend sur une province entiere seroit moins excusable que l'adultere si difficile à justifier par-tout où il reste des traces de la morale et de la vertu, mais qui produit un mal privé, même quand il accroît une population à laquelle on desireroit une source plus pure.

La prévarication des magistrats est un des crimes les plus nuisibles à l'ordre public. Les Romains avoient senti combien il importe que les loix de l'honneur et de la propriété ne soient pas violées par celui sous la garde de qui elles reposent ; et depuis les douze tables (1) jusqu'à Justinien, ils

(1) Table 9, loi 3. On eut ensuite, dans le septieme siecle, la loi Calpurnia de repetundis, la loi Junia repe-

la punirent de la mort ou de l'exil, peine long-tems si rigoureuse parmi eux. Les Anglois ne l'ont pas moins senti. Leur ancienne législation avoit eu pourtant, à cet égard, une grande indulgence. Je lis dans les coutumes ou dans les loix que Guillaume leur donna après sa conquête ou plutôt que leur donna Edouard son prédécesseur : « Que le juge qui rend une sentence injuste, par colere ou par haine, ou pour de l'argent, paie quarante sols au roi (1). « Ils peserent mieux dans la suite les maux qu'enfante la prévarication des magistrats. Une loi qui subsiste aujourd'hui, ordonna d'effacer à jamais le coupable de la liste des citoyens ; elle lui en refuse tous les droits et tous les

tundarum, la loi Servilia, la loi Acilia, la loi Cornelia et la loi Julia. Les deux dernieres, comme leur nom l'annonce, furent l'ouvrage, l'une de Sylla, l'autre de César. Voyez aussi le Digeste, liv. 48, tit. 11, et le code, liv. 9, tit. 27.

(1) Ki faus jugement fra pur curruz, ne per hange, v per aveir, seit en forsanure le rei de xl sols, §. 41.

avantages ; sa maison est démolie ; ses prés sont sillonnés par la charrue ; tous ses biens deviennent la proie du fisc, et son nom est voué à l'exécration publique. (1)

Parmi les crimes qui troublent légérement l'ordre public, nous rangerons la simonie. Les loix angloises en font une appréciation juste en la condamnant à payer le double de la valeur qu'a présentement le revenu annuel du bénéfice objet du crime. Au reste, la découverte en est difficile, parce qu'il est de son essence de se plonger dans l'obscurité.

Nous en dirons autant de l'hérésie, quand elle ne se manifeste pas de maniere à causer un trouble public.

L'hérésie est l'admission d'un dogme contraire à l'écriture ou à la tradition. Elle présente plusieurs objets qui doivent fixer d'une maniere différente les regards de Dieu ou des hommes. L'outrage plus ou moins fort commis par la relation plus ou moins grande de l'erreur avec la vérité, ne

(1) Le grand duc de Toscane déclare le magistrat prévaricateur incapable d'exercer jamais aucun pouvoir, et le condamne comme atteint de violence publique. §. 64 de son nouveau code.

peut être bien apprécié que par celui qui est l'intelligence et la vérité suprêmes. L'hérésie, en elle-même, est la pensée, et il a seul la faculté de la connoître et de la punir. L'effet sans doute est punissable indépendamment de la cause, lorsqu'il est le résultat d'un esprit factieux et tend à exciter une sédition ; mais il n'est punissable que comme il le seroit si toute autre cause l'avoit produit. (1) On oublie trop que ce crime est relatif comme le mot qui l'exprime. Ce qui est orthodoxe à Bâle, ne l'est pas à Soleure; et respectivement, ce qui l'est à Fribourg seroit hétérodoxe à Berne ou à Geneve. Paris regarde comme absurdes et sacrileges les dogmes divinisés à Ispahan ou à Constantinople. Les disciples de Sommona-Kodon, appellent hérétiques ceux de Confucius. Celui qui est un martyr vénérable à Copenhague ou à Stockolm, seroit un monstre digne du feu, à Lisbonne ou à Madrid. Torquemada se vantoit d'avoir fait brûler six mille

(1) Maxime est le premier empereur chrétien qui ait condamné l'hérétique à perdre la vie. Priscilien en fut la premiere victime, et ses partisans furent, comme lui, martyrs de leur opinion.

Juifs. On frémit en se rappellant tous ces horribles assassinats.

Pour être juste, punissez la partie religieuse du crime avec des châtimens religieux; l'expulsion hors des temples, l'excommunication, les conjurations, etc. L'Impératrice de Russie (1) dit, d'après Montesquieu : (2) « Privez le coupable de tous les avantages que la religion nous offre ; que l'entrée de toutes les églises lui soit interdite ; qu'il ne puisse assister à aucune assemblée des fideles, et qu'il soit séparé de leur société, soit pour un tems, soit pour toujours. » Que le juge ordinaire punisse ensuite le trouble social. L'homme fait trop souvent descendre Dieu jusqu'à lui ; il l'avilit trop souvent en lui prêtant ses passions, et sur-tout le besoin de la vengeance. Un atome éphémere le vengeur de l'éternel !

La confusion des objets et des tribunaux a produit la sévérité de la peine. L'opposition d'un systême nouveau à une croyance antique est naturellement mieux saisie par les dépositaires du culte, et il est naturel

(1) §. 67 des instructions pour le code de Russie.

(2) Esprit des loix, liv. 12, chap. 4.

de leur abandonner la connoissance de la contrariété qui existe entre l'opinion reçue et celle qu'on voudroit introduire. Nous confions ce soin à un conseil œcuménique, mais sa puissance expire quand l'examen finit. Il peut proscrire le systême, refuser à ses disciples connus l'entrée des temples de la religion et la participation à ses mysteres ; le magistrat civil est chargé seul de réprimer les actions nuisibles ou séditieuses, et d'affermir l'ordre par des précautions salutaires ou des châtimens utiles.

Ce que nous disons de l'hérésie, s'applique à la plupart des crimes religieux. Il est indispensable d'en séparer également l'offense envers Dieu qui n'a pas besoin que les hommes se chargent de la mesurer et de la punir, d'avec le mal fait à la société par l'oubli de ses loix et de ses principes.

A ce titre et à quelques autres, le blasphême est plus punissable que l'hérésie. Il est véritablement une action, ou du moins un discours. Il rentre dans la classe des injures, et en est la premiere, puisque

c'est

c'est le premier des êtres qu'on outrage (1). La perte de la vie est cependant hors de toute proportion. Justinien y condamna le blasphémateur ; « Justinien, dit le chevalier Filangieri, qui croyoit (2) expier les crimes du trône par les excès de la superstition ; qui sacrifioit des trésors à l'infame Théodora, et des victimes humaines à la divinité ; Justinien dont l'histoire et la philosophie prononceront toujours le nom avec horreur ; Justinien, dans son imbécille férocité, établit la peine de mort contre le blasphême : il menaça de toute son indignation le magistrat qui négligeroit de faire exécuter cette loi de sang (3) ».

Le principe du rapport entre la peine et le trouble public, a vraisemblablement rendu les législateurs indulgens sur plusieurs délits, immoraux sans doute, mais qui n'ont qu'un caractere privé, comme le mensonge et l'ingratitude. Ils échappent ordinairement

(1) Le grand duc se contente de le punir par la prison, ou par tout autre châtiment relatif aux loix de la police. Art. 61 de son nouveau code.

(2) Liv. 3, part. 2, chap. 20.

(3) Voyez la nov. 77, chap. 1, §. 2.

à la poursuite de la justice. Peut-être, effrayée du nombre des coupables, aime-t-elle mieux détourner ses regards; peut-être aussi les considere-t-elle plutôt comme des habitudes vicieuses que comme des crimes; mais il est d'autres habitudes vicieuses proscrites avec sévérité, la fornication, par exemple. Le mensonge néanmoins est puni quand il devient calomnie; et l'ingratitude est également punie dans certains cas; elle fait révoquer une donation. Au reste, ce dernier vice est si souvent celui des gouvernemens eux-mêmes, qu'il y eut une sorte d'égoïsme politique à l'oublier dans le détail des crimes: Athenes chasse Aristide; et Carthage: Annibal. Moyse, au contraire, faisoit lapider le coupable (1), et les Egyptiens donnoient la mort aux enfans ingrats (2). Par une idée juste et profonde, les Macédoniens et les Perses infligeoient à l'ingratitude, la même peine qu'au parjure.

(1) Deutéronome, chap. 21.

(2) Voyez le liv. 2 de Xenophon. Ingratus, dit Seneque, liv. 3 des bienfaits, qui dissimulat, ingratior qui non reddit, ingratissimus qui oblitus est.

En desirant que la peine soit relative au trouble apporté à l'ordre public, nous ne voulons pas qu'on se détermine par cette seule considération. Deux délits, dont l'un est volontaire et prémédité, et l'autre le fruit du hasard, de l'imprudence, de l'ivresse, causent le même désordre et ne sont pas punis de même. Nous le développerons dans les chapitres suivans.

Art. IV.

Rapports de la peine avec la difficulté de se garantir du crime.

« Le juge, dit l'empereur dans son nouveau code (1), doit porter son attention sur la possibilité ou l'impossibilité des précautions qui peuvent être employées pour prévenir le crime ».

Cette considération fit regarder l'empoisonnement comme un plus grand crime que l'homicide ordinaire. La loi des douze tables (2) ne faisoit pas encore bien cette distinc-

(1) §. 14.

(2) Sei. quips. hemonem. læbesom. do'o. sciens. mortei. doit. aut. malom. venenom. facsit. duitve. paricei.

tion, mais on en reconnut ensuite l'importance, et Antonin la consacroit comme un principe (1). L'empoisonnement, dit M. de Vouglans dans son style étrange (2), « renferme une fureur qui passe en nature et qui fait voir avec patience, pendant des années entières, distiller ces mortelles gouttes qui détruisent l'homme et le conduisent insensiblement au tombeau ». On voit que l'esprit et le goût de cet écrivain, sont au niveau de sa douceur et de sa philosophie.

Un édit de 1682 (3), s'exprime ainsi : « parce que les crimes qui se commettent par le poison, sont non-seulement les plus détestables, mais les plus difficiles à découvrir, nous voulons que tous ceux qui auront connoissance qu'il aura été travaillé à faire du poison, qu'il en aura été demandé ou

dad. estod. Si quis hominem liberum, dolo, sciens, morti dederit, aut malum venenum fecerit, dederitve, parricida esto. Table 7, loi 5. Pour malum venenum, voyez ff. loi 236, liv. 50, de verborum significatione.

(1) Liv. 9 du code, tit. 18, loi premiere.

(2) Traité des crimes, tit. 4, chap. 3.

(3) Art. 4. Une loi de Henri VIII, roi d'Angleterre, condamne l'empoisonneur à expirer dans l'eau bouillante. Stat. 22 d'Henri VIII, chap. 9.

donné, soient tenus de dénoncer ce qu'ils en sauront, à peine d'être extraordinairement procédé contre eux et sans que les dénonciateurs soient sujets à aucune peine lorsqu'ils auront articulé des faits ou des indices considérables qui seront trouvés véritables et conformes à leur dénonciation, quoique dans la suite les personnes comprises dans lesdites dénonciations soient déchargées des accusations; dérogeant à cet effet à l'article 73 de l'ordonnance d'Orléans, pour l'effet du vénéfice et du poison seulement, sauf à punir les calomniateurs selon la rigueur de ladite ordonnance ».

Les précautions ordonnées dans cet article (1), et la clause qui le termine, sont sages; mais la peine de ceux qui n'instruisent pas le procureur du roi, sur-tout de la simple demande du poison, est d'une rigueur excessive. Le silence et l'inaction ne peuvent être punis comme une véritable complicité. La révocation de l'article 73 de l'ordonnance d'Orléans est une injustice qui seroit plus grande encore sans la réserve de punir les calomniateurs, réserve qui présente elle-même une sorte de contradiction avec la

(1) Et dans les art. 6, 7, etc.

dérogeance à cet article. Il soumet les procureurs du roi à nommer le dénonciateur, après l'absolution de l'accusé, pour que celui-ci obtienne les dépens et les dommages et intérêts qui lui sont dus. La loi cesse d'être équitable quand elle dispense à son gré d'une pareille obligation, obligation dont l'effet est déjà trop tardif et qui tient aux principes de la justice éternelle.

L'incendie est, comme l'empoisonnement, un crime d'autant plus grave qu'il est plus difficile de s'en garantir (1). Croira t-on que la peine n'en a été fixée par aucune de nos loix? Aucune même n'en a parlé, si on en excepte un capitulaire (2), et l'ordonnance des eaux et forêts ainsi qu'une déclaration postérieure, qui s'arrêtent (3) aux personnes convaincues d'avoir porté ou allumé du feu, « en quelque saison que ce soit, dans les forêts, landes et bruyeres, ou d'avoir fait du feu plus près d'un quart de lieue desdites forêts, landes et bruyeres, et tous les autres lieux desdits bois et forêts; et con-

(1) Voyez le digeste, liv. 47, tit. 9, loi 9; liv. 48, tit. 8, loi 1; et le code, liv. 9, tit. 1, loi 2.

(2 Liv. 7 des capitulaires, §. 345, p. 1099.

(3) Ordonnance des eaux et forêts, tit. 27, art. 32. Déclaration du 13 novembre 1714.

damne à la mort ceux qui, de dessein prémédité, auront mis le feu dans les landes et bruyeres, et dans les autres lieux desdits bois et forêts ». La législation s'occupoit des *landes*, des *bruyeres*, des *forêts* ; et elle oublioit les champs, les moissons, les demeures des villes, et l'habitation paisible du laboureur (1).

En général, les crimes qui tiennent à l'abus de la confiance, présentent cette difficulté de s'en garantir. En vous trompant sur la nature du sentiment qu'il inspiroit, le coupable a rendu la séduction plus facile. L'un vient partager à la campagne votre retraite hospitaliere, et sous le voile de l'amitié, il y séduit insensiblement votre femme ou votre fille : plus son hypocrisie vous éloignoit du soupçon, plus il est coupable sans doute. L'autre ouvroit son ame toute entiere à un confesseur révéré qui profite de la connoissance intime des affec-

(1) On ne reprochera pas le même oubli à la loi romaine. Celle des douze tables condamnoit l'incendiaire aux verges et ensuite au feu. Table 7, loi 3. Le danger étant plus grand dans une ville qu'à la campagne où les maisons sont isolées, la peine étoit un peu plus sévere. Liv. 48, du digeste, de pœnis, loi 28, §. 12.

tions et des mouvemens de son cœur, pour la conduire à un attachement criminel ; une confiance naturelle, en excusant l'objet de la séduction, rend encore le séducteur plus coupable. La dévotion de Cadiere, une fois égarée au point de lui persuader que le ciel éclaire Girard et que le délire des sens est une extase divine, sa crédulité, en l'excusant aussi, ajoute au crime du directeur qui s'en sert comme d'un moyen infaillible pour la subjuguer.

L'inceste n'est pas étranger au rapport que nous déterminons ici. Est-il toujours bien facile à un cœur vertueux que sa vertu même rend plus sensible à la tendresse fraternelle, de résister aux piéges adroits et cachés que lui tendra un frere audacieux et corrompu ?

Le même principe sert à distinguer le rapt de la séduction. Sous le point de vue de l'ordre public, le premier est le plus grave ; mais le second ne l'est-il pas davantage, sous le point de vue de la confiance domestique ? Le ravisseur vient à main armée ; on peut implorer des secours et opposer la force à la force : mais qu'opposer à un séducteur habile dont le poison coule en secret et

insensiblement (1) ? Voilà, vraisemblablement, pourquoi ces deux délits ont été souvent placés au même rang par la loi. Balancés, les maux qu'ils font ont paru se confondre. Cette explication me semble plus juste que celle donnée par Lysias, dans son discours sur le meurtre d'Eratosthène. « Ceux qui font violence, dit-il, sont odieux à ceux qui la souffrent ; mais les séducteurs pervertissent les femmes qu'ils séduisent, au point de les engager à prostituer à des étrangers une affection qui n'étoit due qu'à leurs époux (2) ». Cette idée est pourtant vraie et morale. Au reste, la séduction peut bien plus que le rapt, être environnée de

(1) Le feu ou les bêtes féroces punissent la séduction dans le code de Justinien, et le feu ou le plomb fondu les esclaves qui l'ont favorisée. Quelle douceur ! Voyez le code, liv. 9, tit. 13 de raptu virginum, loi unique, §. 9; et la seconde loi du même titre, dans le code Théodosien.

(2) Selon Filangieri, la raison de la loi fut que le séducteur souilloit le corps et l'ame, tandis que le ravisseur ne souilloit que le corps. C'est parodier Lysias, mais le parodier de bonne foi. Aussi le philosophe napolitain qui met souvent le texte dans ses notes, a-t-il oublié de l'y placer dans cette occasion. Liv. 3, seconde partie, chap. 26, in fine.

circonstances qui en diminuent la gravité. Nous ne répéterons point ici ce que nous en disons ailleurs.

De ce principe encore est née la sévérité pour le vol domestique, comparé au vol ordinaire. L'abandon universel, la confiance sans bornes, le besoin de la sécurité rendent ce délit plus grave. Par la même raison, si un laquais tue son maître dont la vie est, pour ainsi dire, dans ses mains, il est plus coupable que celui qui courroit un grand risque en l'assassinant. Il commet deux crimes, le meurtre et la trahison (1).

Art. V.

Rapports de la peine avec la multiplicité des crimes.

Il arrive quelquefois qu'un genre de crimes se multipliant, on en accroît subite-

(1) Home, quand il emble à son seigneur, et il est à son pain et à son vin, il est pendable ; car c'est maniere de trahison, disent les établissemens de St Louis, liv. 1, chap. 30. On voit combien est ancienne la barbarie justement reprochée à la déclaration du 4 mars 1724.

ment la peine (1). Cet accroissement est-il juste, est-il permis? Si la proportion entre le délit et le châtiment étoit bien déterminée, on verroit à quel point l'augmentation du supplice est absurde, puisque, à l'instant, deux crimes inégaux en gravité se trouvent placés au même degré pour la peine. Mais au défaut même de cette proportion, il est facile de juger que rien n'est plus contraire aux principes de l'équité naturelle. La punition s'inflige en vertu d'un pacte clair et précis. Ne fais pas cette action, ou tu l'expieras de telle maniere, dit la société au citoyen. Il l'a fait; sa peine est marquée. La faute relativement à lui, n'est pas devenue plus grande, et celle des autres ne peut lui être imputée. Vous la lui imputez cependant, en ajoutant à son supplice; vous le punissez d'un crime qui lui est étranger, d'une faute qui seroit plutôt affoiblie que fortifiée par le grand nombre des coupables. Dites-moi: pensez-vous que le motif de la rigueur nouvelle de vos arrêts justifiât la condamnation d'un

(1) Ce principe n'est pas seulement consacré par l'usage. Il est écrit dans le digeste, liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 10.

innocent ? et n'est-il pas innocent de la faute d'un autre, celui que vous punissez ? Comme il n'existe pas de crime sans preuves, il ne doit point exister de peine sans loi.

Oui, une loi seule peut autoriser l'accroissement de la peine, pour remédier à l'augmentation des crimes (1). Il cesse alors d'être arbitraire, et le citoyen est averti. Le pouvoir judiciaire ne se permet pas sans danger une extension qui n'appartient qu'à la puissance législative.

Le législateur a un autre devoir, celui de prévenir la multiplicité des crimes, en rendant la peine douce, mais assurée, et en ne confondant pas une action indifférente avec une action nuisible. Prohiber des actions indifférentes, n'est-ce pas chercher des coupables ? On les multiplie encore, si, au lieu d'être universelles, les loix favorisent tel ou tel individu, telle ou telle aggrégation. Privilege et légal seront toujours deux mots incohérens pour

(1) » Les juges étant eux-mêmes partie du public, ne peuvent se fonder sur l'équité, ni se servir du prétexte du bien général, pour infliger à un des membres de ce public, des peines dont les loix ne font pas mention ». Instruct. pour le code de Russie, §. 138.

la raison ; et rien ne porte à l'injustice comme d'être le témoin et la victime d'une préférence qui, elle-même, est une injustice.

Loin de chercher à accroître la multiplicité des crimes, que des loix justes, claires et d'une exécution facile, donnent à chacun l'intérêt de les voir subsister ; qu'elles inspirent à la fois un attachement raisonné et une terreur salutaire ; qu'elles ne soient jamais appuyées sur la servitude ou sur l'ignorance. L'ignorance et la servitude flétrissent l'ame, abaissent le caractere ; elles enfantent même plus de délits que n'enfantent de vertus les lumieres et la liberté.

Art. VI.

Rapports de la peine avec la personne ou le rang du coupable et de l'offensé.

La personne de l'offensé ne doit pas être moins considérée que celle du coupable ; et la premiere réflexion qui se présente, est d'examiner les rapports mis entre eux par la société. L'insulte faite à un citoyen ordinaire n'a pas la gravité de l'insulte

faite au monarque. Dans le tems où la France plioit sous tous les despotismes, même sous celui d'une religion qui, cependant, protége les malheureux et chérit l'égalité, on punissoit davantage les délits d'un roturier envers un noble, ou d'un laïc envers un prêtre. Les ouvrages de nos criminalistes sont pleins de ces blasphêmes de l'orgueil ou de la crédulité. Désormais, je l'espere, on ne les retrouvera plus dans le code François. On n'entendra plus les jurisconsultes publier comme une maxime (1). « Où le vilain perdroit la vie ou membres de son corps, le noble perdroit l'honneur en réponse de cour. » Différence mal justifiée par cette réflexion que le noble est frappé dans ce qu'il a de plus cher en perdant une considération à laquelle il est plus sensible.

Je me persuade que cette différence énorme dans les châtimens nous est venue en grande partie des loix Romaines sur l'esclavage. Les douze tables (2) condamnoient le voleur au fouet et à la servitude, si c'étoit un homme

(1) Loysel, institut. tit. des peines, maxime 32.

(2) Table 2, loi premiere de la seconde partie. Aulugelle, liv. 11, chap. 18.

libre ; au fouet et à être précipité de la roche tarpéienne, si c'étoit un esclave. On réforma dans la suite, une différence si injuste ; on changea même la peine en condamnant au quadruple de la valeur des objets volés, que le coupable fût d'une condition libre ou d'une condition servile (1). Cette égalité de châtiment ne s'étendit pas aux autres crimes. On les punissoit différemment, suivant que le coupable jouissoit de sa liberté ou étoit voué à la servitude. L'outrage augmente quand on le reçoit d'un homme inférieur dans l'ordre social, disoit l'orgueil, et il attacha principalement le besoin d'une grande réparation à l'injure faite par un esclave. On lui avoit ravi sa liberté, et sa faute n'en étoit que plus grande s'il résistoit à ses oppresseurs (2).

Un peuple si jaloux de la liberté méprisoit nécessairement beaucoup l'esclavage. La législation Romaine se déshonora au point de confondre, pour le crime et pour la peine, l'assassin d'un quadrupede et celui d'un esclave. (3) Pourquoi faut-il

(1) Aulugelle, liv. 20, chap. 1.

(2) Voyez le ff. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 3.

(3) ff. liv. 9, tit. 2, loi 2. Après avoir cité la loi Aquilia

avoir à reprocher également cette confusion à un des premiers philosophes de la Grece ! Platon voue au châtiment des parricides l'esclave qui, en se défendant, a le malheur de tuer l'homme libre qui l'attaquoit. Le châtiment des parricides ! quelle paternité, grands Dieux ! que l'oppression et la servitude !

Ne portons pas nos regards sur les siecles de la féodalité ; nous y trouverions peut-être une ressemblance funeste avec les siecles de l'esclavage.

La *personne* ne peut acquérir un caractere plus vénérable que par ses fonctions, et dans le moment où elle les exerce. Ainsi, un député dans le lieu où l'assemblée nationale tient ses séances, un magistrat sur son tribunal, un prêtre dans le temple divin, ne peuvent être outragés sans que l'offenseur soit plus coupable. Hors de-là, le crime commis rentre dans la classe ordinaire des crimes. Nos jurisconsultes pour-

qui l'ordonne ainsi, le jurisconsulte Gaïus observe que les esclaves sont placés parmi les quadrupedes qui font troupeau, parce qu'ils vont ensemble. Servis exæquat quadrupedes, quæ pecudum numero sunt et gregatim habentur.

tant

tant répetent encore : *Lèze-majesté divine ; lèze-majesté humaine* ; et un philosophe qui a mérité la gloire d'inspirer souvent Montesquieu, Bodin (1), est tombé lui-même dans cette erreur. Encore une fois, l'exercice d'une fonction actuelle, peut seule, détruire ou suspendre un moment l'égalité fondamentale de tous les citoyens devant la loi. Un hommage perpétuel est dû au prince parce que le prince est magistrat perpétuel, tandis que la puissance du juge expire à l'instant qu'il sort du temple de la justice, et que le prêtre ne remplit les fonctions du sacerdoce que dans le sanctuaire de la divinité.

Si le rang du criminel pouvoit influer sur la peine, ce devroit être pour l'augmenter, puisqu'il ajoute au scandale en ajoutant à la publicité, et que les grands et les riches recevant plus de protection de la loi, lui doivent encore plus de respect et de reconnoissance. « L'homme élevé, dit Ciceron (2), commet deux fautes ; il péche par l'action et par l'exemple. » L'élévation du rang supposant une éducation plus soignée,

(1) De la république, liv. 3, chap. 5.

(2) De legibus, liv. 3, §. 14.

des habitudes moins corrompues par le besoin, une connoissance plus familiere des principes de la loi, des devoirs mutuels, et des bornes où la justice s'arrête, on est par cela même plus coupable que l'homme peu instruit, élevé d'une maniere négligée, et dont la pauvreté menaçoit sans cesse les mœurs et la vertu. Cependant, au lieu d'accroître la peine, le rang du coupable l'a toujours affoiblie ; il n'a réellement accru que les moyens de s'y soustraire. Beccaria (1) compare la noblesse dans les monarchies à ces îles fécondes qu'on rencontre dans les déserts de l'Arabie, et qui rassemblent dans un cercle étroit toute la circulation du crédit et de l'espérance. Il auroit pu y joindre, de l'impunité.

La peine devroit croître aussi à proportion du genre des devoirs que la société confie. Le magistrat, préposé à la surveillance et à la punition des crimes, n'est-il pas plus coupable que le simple citoyen ? La prévarication d'un ministre n'est-elle pas plus répréhensible que celle d'un agent subalterne de l'administration ?

(1) Traité des délits et des peines, §. 27.

À Rome, la loi soustrayoit à la peine ceux qui exerçoient la magistrature ; mais cet exercice étoit annuel, et le respect momentané pour un caractere auguste n'entraînoit pas avec lui beaucoup de danger. Il en entraînoit d'autant moins que si on défendoit *d'accuser*, on permettoit de se *plaindre*. Sempronius se conduit mal dans une guerre contre les Volsques ; le tribun Hortensius veut le faire punir par le peuple ; mais Sempronius étoit consul, et sa place le garantissoit de l'accusation du tribun. Celui-ci assemble les Romains. Il interroge devant eux des officiers qui avoient servi sous les ordres du premier magistrat de la république, et n'oublie rien pour exciter contre lui toute la haine populaire ; mais il s'arrête à ces moyens indirects de punir Sempronius et ne le poursuit pas au tribunal de la loi (1).

En France où les fonctions de la magistrature ne sont pas annuelles, il auroit été absurde de soustraire les juges au péril d'une

(1) Tite-Live, liv. 4, §. 21. Nous pourrions citer encore l'exemple d'Appius Claudius, celui de Spurius Carvilius, et plusieurs autres. On accusoit, quand la magistrature étoit finie.

accusation légitime. Nos loix ont donc abandonné ici la vénération superstitieuse qui leur est si commune, pour la jurisprudence Romaine. Elles fixent cependant, pour accuser les magistrats dans l'exercice de leur charge, des formalités particulieres.

On a demandé si les rois sont comme tous les citoyens, susceptibles d'être accusés et punis. A Sparte, ils étoient jugés par les Ephores, et les premiers souverains de Rome furent soumis au jugement du peuple. Mais cet usage supportable dans un état naissant ou d'une étendue très-bornée, ameneroit bientôt, par-tout ailleurs, le renversement de la république. Vers le tems où sa patrie commençoit à être la capitale du monde, Cicéron l'appelloit inoui et dangereux en plaidant devant César pour Dejotarus ; et le principe admis en France de l'inviolabilité du monarque est un principe tutélaire sans lequel on verroit chanceler et s'écrouler l'empire.

CHAPITRE III.

Rapports politiques.

Les peines ont des rapports nécessaires avec le tems où elles furent établies, avec le degré de civilisation du peuple auquel on les inflige, avec les principes de son gouvernement.

Article premier.

Rapports de la peine avec le temps où les loix pénales furent établies.

Il fut un tems à Rome où l'accusation étoit une preuve suffisante du délit ; où on ne pleuroit pas sans crime un pere ou des enfans assassinés par un ordre arbitraire ; où de simples paroles faisoient périr sur l'échafaud ; où des signes, un songe, le silence même devinrent des attentats ; où il suffisoit pour être proscrit que des nains ou des bouffons le desirassent ; où ressembler à un homme déteste, laisser donner son nom à des lances

d'une forme nouvelle, se tromper sur un titre en faisant une proclamation le jour des comices, ne pas applaudir un histrion, n'être pas rempli de vénération pour des gladiateurs et donner à celui-ci la préférence sur tel ou tel autre, changer de vêtement devant une statue (1), la vendre indirectement en vendant le parc qui la renferme, en ôter la tête pour y en substituer une autre, aller au bain ou battre un esclave ayant sur une piece de monnoie ou sur un anneau l'image du prince, se permettre une plaisanterie, copier un ouvrage hardi, louer des hommes vertueux, furent autant de crimes capitaux et de lèze-majesté.

Est-il nécessaire de nommer l'époque de ces loix, si on peut appeller loix des volontés si arbitraires et si féroces ? N'est-il pas évi-

(1) Quelques écrivains ont affirmé que la loi Julia déclare coupables de leze-majesté ceux qui fondent les statues de l'empereur ou jettent des pierres contre elles. Rien n'est plus conforme à l'esprit qui gouvernoit alors les Romains ; mais ce n'est pas de la loi Julia qu'on peut tirer une autorité. Elle dit : Non contrahit crimen majestatis qui statuas imperatoris reprobatas conflat et vetustate corruptas reficit ; nec qui lapide jactato incerto, etc. ff. liv. 47, tit. 4, loi 5. Cette loi n'est que de la naissance du despotisme, du regne d'Auguste.

dent qu'elles sont l'ouvrage de Tibere, de Néron et de Domitien ? (1)

Une loi moderne, publiée également en Italie, offre un langage bien différent. Elle casse et annulle tous les édits qui, par une extension abusive, multiplierent les crimes de lèze-majesté, comme tirant leur origine du despotisme Romain ; proscrit toutes les preuves privilégiées ; et ne considérant ces crimes que « comme des délits ordinaires dans leur classe respective, plus ou moins qualifiés selon les circonstances, comme vols, violence, etc. les punit comme tels, sans aucun égard pour la gravité majeure que la loi y a ajoutée sous le prétexte de lèze-majesté ».

Est-il plus nécessaire de désigner l'époque de cette loi ? n'est-il pas évident qu'elle est l'ouvrage d'un bon prince, de ce Léopold qui gouverne aujourd'hui la Toscane ?

(1) Suetone, vie de Tibere, §. 58 et 61 ; vie de Néron, §. 32 ; vie de Domitien, §. 10 et 12. Tacite, annales, liv. 3, §. 36 ; liv. 6, §. 47 ; liv. 11, §. 5. Voyez le panégyrique de Trajan. Le crime de leze-majesté, comme dit Pline, étoit le crime de ceux à qui on n'en pouvoit imputer d'autre : crimen eorum qui crimine vacarent.

Le crime de lèze-majesté est un de ceux dont la peine annonce le mieux l'époque où la loi fut établie. Il ne fut d'abord que la trahison envers l'état. Les despotes ombrageux qui enchaînerent la liberté publique virent par-tout ce grand forfait. Depuis Auguste, qui cachoit avec tant d'art sa tyrannie, jusqu'au dernier de ses successeurs sur le trône du monde, on modifia, suivant le caractere des empereurs, la prétendue existence de ce crime. Clovis étoit digne des premiers tyrans de Rome, quand il faisoit attacher à un poteau et brûler vive une femme qui avoit médit de lui. Du moins, n'est-ce pas l'effet d'une loi, mais seulement le résultat d'un caractere impérieux et féroce. Il étoit réservé à Henri VIII d'imiter solemnellement Tibere et Domitien. Il déclara traîtres envers la patrie ceux qui oseroient annoncer ou prédire sa mort, le maudire dans leurs discours, rogner la monnoie, enlever du bétail dans le pays de Galles, ou refuser d'abjurer le papisme. (1)

Les malheurs ou les dangers publics forcent quelquefois à établir des loix qui de-

(1) Voyez les statuts d'Henri VIII, et le chap. 6 de Blackstone.

vroient disparoître avec eux : mais on les laisse subsister ; elles perdent leur avantage, et une longue absurdité remplace une utilité passagere. Dans le seizieme siecle, si fécond en dogmes nouveaux, en querelles théologiques, en troubles civils et religieux, pendant que la guerre déchiroit la France, on défendit les attroupemens, les assemblées illicites, l'amas et le port d'armes, la sortie du royaume, la fortification des châteaux, etc. comme des crimes de leze-majesté dont la mort étoit l'expiation. Le calme revint ; le sang cessa de couler ; et on continua d'appliquer ces loix prohibitives (1). Vers le même temps, l'Angleterre étoit livrée à de pareilles secousses, et elle eut à-peu-près les mêmes loix ; ou plutôt ce furent des loix souvent contraires, mais toujours produites par un égal esprit d'intolérance. Les statuts d'Elisabeth (2) déclarent traître envers la patrie celui qui osera soutenir la jurisdiction du pape, et le prêtre catholique qui, né sujet de cette île fa-

(1) Elles sont presque toutes des regnes de Charles IX, d'Henri III et d'Henri IV.

(2) Statut 5, chap. 1, et statut 27, chap. 2.

meuse, y passe trois jours sans se conformer au culte général de la nation.

Nous avons des loix très-rigoureuses contre les seigneurs. Pour des cas légers, elles prononcent la mort. Nées dans des temps de trouble, où ils se révoltoient sans cesse contre une autorité plus puissante et protectrice du peuple, elles auroient dû cesser avec le besoin de les soumettre.

Art. II.

Rapports de la peine avec la civilisation des peuples.

Les châtimens d'un peuple presque sauvage ne sont pas les mêmes que ceux d'un peuple civilisé, ni les châtimens d'un peuple civilisé depuis vingt siecles, les mêmes que ceux d'une horde à peine réunie. Les derniers semblent devoir être plus rigoureux. Moins une nation est éclairée, plus on est tenté de la croire sanguinaire. L'histoire cependant offre quelques exemples contradictoires.

Nos premieres loix ne prescrivoient ordinairement que des peines pécuniaires, et jamais l'ignorance ou la grossiereté ne

produisirent tant de crimes. Il est vrai que ce furent plutôt des compositions que des peines, et que dans plusieurs cas la composition étoit moins un moyen ordonné qu'un moyen permis pour se soustraire au châtiment.

D'un autre côté, quand Moyse eut réuni dans une patrie nouvelle ces Hébreux si maltraités en Egypte, il leur donna un code bien plus sévere. Le blasphême, la violation du sabbat, le sortilege et l'adultere y sont punis de mort comme l'homicide (1).

A Rome, dans les premiers siecles, le code étoit aussi très-sévere. Les décemvirs ne furent pas plus indulgens que les rois. A mesure qu'on se civilisa, la loi fléchit devant l'orgueil. L'échafaud put être baigné du sang d'un esclave, mais on ne put désormais répandre celui d'un citoyen. De tems en tems néanmoins on retrouve quelques victimes de l'ancien usage. Néron en fournit un exemple célebre (2). Déclaré par le sénat ennemi de la patrie, il est

(1) Voyez le chap. 38 de la Genese; les chap. 21, 22 et 23 de l'Exode; 18, 19, 20, 23 et 24 du Lévitique; 15 des Nombres; 22 du Deutéronome.

(2) Suetone, vie de Néron, §. 49.

condamné à mourir par le supplice accoutumé des premiers Romains. On mettoit à nud le criminel, on passoit son cou entre les deux pointes d'une fourche, et on le battoit de verges jusqu'à la mort. Je doute qu'un peuple instruit et civilisé eût inventé ce supplice. N'est-ce pas déjà trop de le conserver ?

Les Romains instruits et civilisés auroient-ils accordé au pere le droit de tuer ou de vendre son fils (1) ? La civilisation suppose la préexistence de la sûreté individuelle et de la liberté civile. Tant que ces deux bases sont mal affermies, tant qu'il existe des combats entre la force et la foiblesse, entre l'orgueil et la simplicité, on ne s'occupe ni de la culture des arts, ni de tout ce qui peut adoucir les mœurs. L'homme songe à ses besoins avant de songer à ses plaisirs.

Quand une nation est encore un peu sauvage, il faut bien enchaîner, par un pouvoir domestique et toujours présent, celui

(1) La loi des douze tables permit de le vendre jusqu'à trois fois. Il étoit ensuite affranchi de la puissance paternelle. Table 4, loi 2. Denis d'Halicarnasse, liv. 2, fait remonter ce pouvoir à une loi de Romulus.

que n'enchaînent pas les mœurs. Le même principe, ou plutôt son exagération, fit permettre aux époux de tuer leurs femmes, si elles avoient bu du vin ou commandé de fausses clefs. Observons qu'en permettant au pere de tuer son fils, on avoit défendu de tuer ou de vendre les ennemis de la patrie.

Les peres insensiblement perdirent la puissance énorme qui leur avoit été confiée, et la faculté de punir cessa enfin d'être individuelle. Le succès naturel des progrès de la civilisation ne fut cependant pas si entier qu'il ne restât des traces marquées d'un tems plus grossier. On conserva, par exemple, le talion, cette loi des peuples ignorans ou barbares, parce qu'elle est plus simple à adopter et plus facile à concevoir, mais qu'ils abandonnent toujours en avançant vers les lumieres et la raison. Peser des inconvéniens, établir des proportions, calculer des injustices, forment des opérations du jugement et de l'esprit trop au-dessus de la portée des peuples nouveaux. Ils préferent donc cette réciprocité du mal (1) ou de la

(1) Reciproci pœna, dit le code Théodosien, loi 3 de exhib. reis, et loi 7 de accusationibus.

douleur que consacrent la législation des Juifs, celle de la Grece, celle de toutes les nations de l'antiquité, et que quelques-unes d'entr'elles, les Perses, par exemple, conservent encore aujourd'hui (1). On ne sentoit pas qu'une peine doit être universelle, et que le talion ne peut l'être; comment punir par le talion le rapt, le viol et l'adultere? qu'elle doit être utile, et que le talion est souvent nuisible; qu'elle doit être proportionnée, et que le talion ne l'est presque jamais. On ne sentoit pas que la base du châtiment est la sûreté publique; que son objet principal est d'empêcher le coupable de le redevenir et de lui faire expier le tort nuisible à tous par une utilité générale; mais alors, pourquoi mutiler celui qui en mutila un autre (2)? pourquoi borner les secours que vous avez droit d'en attendre en le privant de ses pieds

(1) Les statuts d'Edouard III, stat. 37, chap. 18, l'introduisirent en Angleterre dans le quatorzieme siecle pour certains cas; mais on le supprima bientôt après. Statut 38, chap. 9.

(2) La loi des douze tables vouloit que si on cassoit un membre à quelqu'un, on pactisât ou qu'ou eût le même membre cassé. Table 7, loi, 3. La loi Cornelia abolit le talion.

ou de ses bras? Il suffit de punir le coupable, en général, dans la passion qui l'inspira et dans le genre de propriété qu'il a violée.

Les nations à peine civilisées n'ont pas seulement un genre de supplices particulier; elles attachent encore plus ou moins d'importance à un certain nombre de crimes. Le parjure y est mis au premier rang, et la mort en est la punition ordinaire. Il ne faut pas s'en étonner. La bonne foi est plus nécessaire quand il y a peu de loix civiles. Le serment étoit alors l'unique appui des engagemens contractés; il tenoit lieu de nos témoins, de nos preuves, de nos actes, de nos officiers publics. Nous attribuerons encore à ce respect pour la bonne foi la rigueur des premieres loix romaines envers les débiteurs. S'ils ne payoient pas, on les livroit à leurs créanciers qui, sans les avoir précisément pour esclaves, exigeoient d'eux toutes les fonctions de la domesticité. Servius Tullius ne voulut pas souffrir plus long-tems que le malheur fût chargé de fers comme le crime, et il borna l'obligation des débiteurs à la cession de leurs biens. Le superbe Tarquin désavoua Servius, et les décemvirs

rétablirent ensuite l'ancienne loi dans toute sa rigueur. Mais dans le cinquieme siecle de la république, on défendit de nouveau d'enchaîner tout citoyen qui ne seroit pas coupable, et les biens seuls répondirent désormais d'un engagement pécuniaire (1). Pourquoi avons-nous à regretter que les progrès de la civilisation et des lumieres n'aient pas inspiré à tous les peuples une loi si chere à l'humanité !

Il est d'autres crimes que l'ignorance y suppose plus communs et y rend plus graves. Une supériorité d'esprit, de connoissances, de succès dans le travail, devient de la magie ou du sortilege. Pline rapporte qu'on en accusa un laboureur dont les champs étoient plus féconds que ceux de ses voisins; l'accusé, pour toute réponse, tendit ses bras vigoureux et montra les instrumens du labourage.

Art. III.

Rapports de la peine avec le gouvernement.

On reconnoît les principes d'un gouvernement au genre des peines qu'il employe.

(1) Voyez Denis d'Halicarnasse, liv. 4, et Tite-Live, liv. 8.

Les Japonois redoutent des communications avec les étrangers ; ils doivent naturellement défendre ce qui pourroit les soutenir et les produire. Les Chinois ont la même crainte et les mêmes précautions. Les Hébreux avoient trouvé dans la situation physique de leur pays et dans leurs mœurs beaucoup d'éloignement à communiquer avec les nations voisines ; et Moyse, que l'intérêt même de son culte et des raisons politiques engagerent à fortifier le sentiment naturel des Juifs pour les étrangers (1), sépara ceux-ci d'Israël, et défendit à son peuple d'en adopter les usages.

Offrons d'autres exemples. Dans les gouvernemens despotiques un petit nombre d'hommes posséde beaucoup : les propriétés sont mieux partagées dans les gouvernemens républicains. Eh bien ! l'oisiveté sera un plus grand crime là où chacun peut avoir quelque avantage à la fécondité du sol, à la prospérité de la patrie, que là ou, une triste indifférence glaçant tous les cœurs, on cherche peu à cultiver une terre dont les productions seroient

(1) Lévitique, chap. 18 et 20. 2 esdqas, chap. 13.

peut-être pour un autre, puisqu'un visir et un bacha vous enlevent dans un instant ce qu'avoit acquis un long travail, sans que la plainte même vous soit permise. Tout décourage et amollit sous la verge d'un despote ; tout excite et encourage sous les auspices de la liberté. Le législateur d'Athenes (1) eut raison d'exiger la déclaration des moyens par lesquels on fournissoit aux besoins de la vie, et de placer l'oisiveté parmi les crimes publics dont chaque citoyen avoit le droit d'accuser et de se plaindre.

Les peines seront-elles les mêmes dans les pays despotiques, où les plaisirs de la nature peuvent seuls consoler l'homme des maux de la société ; où la défiance est un instinct, l'égoïsme un devoir, l'ignorance un bonheur, la bassesse un moyen, la dissimulation une ressource ; où l'imitation porte à la cruauté, et la terreur à l'indolence ; où les efforts de la vertu tendent à faire oublier qu'on existe pour être esclave : et chez une nation libre, active, éclairée, où la vie, au lieu d'être un long sommeil dont on

(1) Plutarque, vie de Solon.

craint de troubler la profondeur, est un réveil laborieux et sans cesse utile ; où la confiance est permise ; où le courage n'est point un crime ; où de grands intérêts remplissent une ame condamnée ailleurs à la débauche et à la stupidité ? Sous un despote néanmoins, la sévérité tombera principalement sur les crimes publics, sur ceux qui touchent à l'autorité du maître ou des tyrans subalternes qu'il employe. Les crimes privés lui importent peu ; il les laisse expier par quelques coups de verges, de bâton, ou par une amende pécuniaire. La clémence y est, non d'épargner la mort, mais d'en diminuer les horreurs, de ne pas la multiplier par une lenteur et des cruautés atroces. Tibere la regardoit seule comme une peine insuffisante (1). Carvilius m'a échappé, disoit-il avec une rage profonde, en parlant de ce Romain qui venoit de s'arracher

(1) Suetone, vie de Tibere, § 71. D'autres fois il regardoit la vie, telle qu'il la laissoit, comme une peine, et y condamnoit ceux qui desiroient la mort. Ce principe humain est aussi dans le code, liv. 9, tit. 8, en parlant des complots envers les sénateurs ou les conseillers du prince : Ut his, perpetuâ egestate sordentibus sit et mors solatium, et vita supplicium. Loi 5.

la vie pour se soustraire aux tourmens qu'on lui préparoit. Il disoit encore à un accusé qui le conjuroit de hâter son supplice : suis-je douc réconcilié avec toi ?

Des précautions inquietes ne marqueront pas moins le code d'un peuple qui vit sous un gouvernement despotique, si on peut, sans profaner le nom de gouvernement, le donner à l'esclavage d'une nation avilie. Là, tout est crime parce que tout y est crainte. A Siam, le bavardage et le silence sont également des délits très-punissables. Pour le premier, on coud la bouche ; pour le second, on la fend (1). Par-tout où est la servitude une frayeur perpétuelle fait expier au maître l'empire qu'il exerce sur ses sujets. Son ponvoir est immense, et il n'égale pas la sombre défiance qui la dévore. Etes-vous riche ? vos richesses lui inspirent de l'ombrage ; vos richesses sont nécessairement le fruit d'une longue suite de crimes ; vos richesses vous seront ravies ; et avec elles tombera cette vaine puissance que le despote avoit la bonté de craindre. Des exploits

(1) On y condamne au bâton pour les fautes les plus légeres. Le tarif en est fixé.

guerriers ont rassemblé sur vous l'estime et la confiance du peuple ; il admire vos talens, il chérit vos vertus, et animé de l'espoir de vaincre en marchant sous vos drapeaux, il y vole avec empressement : ah ! vous n'aurez pas acquis envain cette faveur, cette estime populaire : vous êtes redouté ; votre tête va tomber sous le glaive ou périr sous le cordon. Vous demandez où est votre crime ; il n'en existe aucun. Je me trompe : vous déplaisez au tyran ; n'est-ce donc pas assez pour vous condamner ?

La peine existe alors sans qu'il existe un crime. Mais gardons-nous d'accuser le monde entier des outrages que lui font tous les jours ces prétendus monarques de l'Europe et de l'Asie. En Europe, sur-tout, chez presque tous les peuples, la législation, en essayant de déterminer le caractere des preuves destinées à opérer la conviction, en traçant la route que doivent suivre irrévocablement les ministres de la loi, a posé des bornes pour réprimer les efforts de la tyrannie. On a franchi quelquefois ces bornes salutaires par des emprisonnemens coupables ; on a vu la liberté des citoyens

vendue par des hommes vils aux hommes vils qui la demandoient, et des subalternes insolens ou des femmes déshonorées, trompant, par avarice, leur amant ou leur maître, lui faire signer pour un innocent un arrêt de malheur et d'esclavage. Nous ne les verrons plus commettre ces horribles attentats. Ils se sont écroulés ces édifices de vengeance et d'iniquité, demeure antique des larmes sans remords et de la peine sans crime; et tant de maux n'existeront plus désormais que dans le souvenir des hommes.

L'abus tyrannique d'une autorité légitime tient quelquefois autant au caractere du prince qui gouverne qu'à la nature du gouvernement. Titus, Marc-Aurele et Louis XII ne cherchoient pas à multiplier les accusations, à créer des peines ou les accroître, comme Tibere, Néron et Louis XI. Ces derniers, par un effet du sentiment involontaire que l'homme a toujours de la haine qu'il inspire, sentiment qui, avec le remords, est la premiere expiation du crime, voyoient par-tout un délit de leze-majesté; ils ne parloient que de traîtres et d'échafauds. Alors, aucune atrocité ne devenoit

trop forte pour leur vengeance. Louis XI, livrant aux bourreaux le duc de Nemours, en fit placer les enfans sous la tête de cet infortuné pour qu'ils fussent baignés de son sang. Justin II étoit moins horrible quand il fouloit sous ses pieds des têtes ensanglantées. Les Romains libres ne connurent d'autre crime de leze-majesté que la trahison envers l'état, les troubles excités dans la république. Sylla donna ce nom à la simple désobéissance envers un magistrat, et bientôt les tyrans du monde se disputerent à cet égard d'injustice et de férocité. Il n'eût pas suffi d'appeller crimes des actions indifférentes; la sensibilité sur la mort d'un parent ou d'un ami, les pleurs répandues en silence sur les calamités de la patrie subirent les peines réservées aux plus grands forfaits (1).

Le digeste et le code fournissent un exemple mémorable du rapport des peines avec le gouvernement. Le premier est l'ouvrage de plusieurs savans jurisconsultes; le second d'une administration despotique. Eh

(1) Voyez un des chapitres précédens, chap. 3, art. 1, pag. 69.

bien ! la peine prescrite dans le digeste est toujours augmentée dans le code. Ulpien, pomponius, Labeon, Paul, Gaïus, Papinien, Scœvola étoient beaucoup plus instruits et beaucoup moins séveres que les tyrans qui ensanglanterent le trône de Rome et de Bysance.

Plaçons-nous sous un autre point de vue. Nous verrons encore les crimes plus ou moins grands, les peines plus ou moins séveres, suivant les principes essentiels du gouvernement. Une nation guerriere n'a ni le même esprit, ni les mêmes loix, ni, par conséquent, les mêmes peines qu'une nation commerçante ; une nation agricole qu'une nation riche de ses manufactures ; une nation à demi-sauvage qu'une nation policée. Les délits religieux seront plus punis dans une théocratie : outre l'insulte faite à l'être suprême, il y a l'outrage fait à celui qui gouverne ; c'est un double crime de leze-majesté. Chez un peuple militaire, l'insubordination, la désertion, la lâcheté seront plus coupables que chez un peuple agriculteur ou négociant. A Sparte, dont un esprit guerrier animoit les habitans, celui qui fuyoit dans un combat étoit déchu des

droits de citoyen. Epouser sa fille, lui donner la sienne en mariage, devenoit une action infame. La loi ne lui permettoit qu'un vêtement sale et misérable, et sa barbe n'étoit jamais rasée qu'à moitié. Le trouvoit-on sur ses pas ? si on le frappoit, il n'avoit pas le droit de s'en plaindre. A Geneve, au contraire, à Venise, à Genes, à Londres, les délits qu'on punira le plus sont les délits contre la bonne-foi du commerce. La jurisprudence angloise les frappe souvent de la mort. Ne pas s'armer, quitter ses drapeaux, désobéir à son chef, est ici un crime excusable, là un crime irrémissible. Ecrire avec énergie sur les loix et sur l'administration, c'est mériter des récompenses dans un pays libre, et la mort avec des tourmens affreux dans un pays despotique ; on le tolere dans une monarchie, mais ce n'est pas toujours sans menaces. Par-tout celui qui gouverne se croit infaillible, excepté dans les lieux où l'universalité des citoyens concourt à gouverner. Les Anglois, qui ont en partie cet avantage, laissent tout écrire et tout publier ; mais entraînés vers la marine par leur situation et par leurs besoins, ils punissent rigoureusement le tort léger d'un

amiral ; ils confondent même quelquefois le malheur et le crime.

Plus le gouvernement est libre, plus la prison ou les travaux publics sont une peine cruelle ; en enfermant le citoyen, on lui enleve un bien dont il jouissoit : mais le sujet d'un despote ne jouit guere plus de sa liberté civile que de sa liberté politique. La confiscation est également une peine plus cruelle dans un pays où, dès que la fortune est acquise, sa conservation est assurée, que dans celui où l'avidité du maître et de ses agens la mettent sans cesse en danger. Les tyrans menacent toujours la vie. N'en soyons pas étonnés. Que menaceroient-ils ? Leurs esclaves ont déjà sacrifié tous les dons de la nature. L'honneur ! son impression est bien foible sur l'ame d'un sujet avili, d'un homme dégradé. La liberté ! il ne l'a jamais connue. La fortune ! il est obligé de la cacher, et il sait bien que pour la ravir on n'attend que de la connoître : la crainte trouble à chaque instant une jouissance mystérieuse. Les tyrans d'ailleurs savent unir les deux supplices. Ils confisquent d'une main, et présentent de l'autre le cordon, le glaive ou le poignard.

Les peines enfin seront plus séveres pour les crimes commis malgré les moyens employés par le gouvernement, afin de les prévenir ou de les détruire. Prenons pour exemple le délit qui peut-être fait le plus frémir la nature, l'infanticide. Combien il est plus atroce quand une loi protectrice établit des asyles où la charité veille sur l'infortune et reçoit le fruit d'une maternité coupable! Bénissons-la mille fois de détourner le crime en épargnant la honte, et de couvrir d'une ombre religieuse l'erreur involontaire de la nature. Bénissons-la sur-tout d'accorder au malheur et à l'indigence des secours particuliers qui ne séparent plus les enfans légitimes de celles qui leur donnerent le jour. Nous avons vu depuis peu des meres tendres, inspirées par une mere dont le nom doit vivre dans les annales de la bienfaisance et de la vertu, élever, au sein de Paris, un établissement consacré dès sa naissance par la vénération publique (1).

(1) La société de la charité maternelle.

CHAPITRE IV.

Rapports fortuits.

Nous appellons ainsi les rapports qui naissent, 1°. de la qualité du crime ; 2°. de la maniere dont il a été commis ; 3°. des instrumens dont on s'est servi pour le commettre ; 4°. du nombre des coupables et du degré de complicité ; 5°. de toutes les circonstances qui ont précédé ou accompagné l'action ; 6°. de l'événement ou de l'issue du crime.

Article premier.

Rapports de la peine avec la qualité du crime.

La qualité du crime le rend plus léger ou plus atroce (1). L'action de tuer, par exemple, change de nom et de gravité suivant qu'on tue un roi, un pere, un fils,

(1) ff. liv. 48, tit. 19, loi 1, §. 6.

un citoyen, soi-même, et suivant qu'on se sert pour y parvenir des voies ordinaires, d'embûches, de poison; elle est tour-à-tour leze-majesté, parricide, infanticide, fratricide, homicide, suicide, assassinat, meurtre de guet-à-pens, empoisonnement. Ainsi, la même action est encore tour-à-tour séduction, viol, adultere, inceste, fornication, etc. et cette fornication, qui est ordinairement un crime, cesse de l'être, commise avec une prostituée (1). Enfin, il en est de même pour le vol; péculat, s'il est fait au roi; concussion, s'il est fait au peuple; usure, si on excede les intérêts prescrits par la loi ou par les usages du commerce; filouterie, s'il est fait avec adresse; banqueroute, si on emporte frauduleusement ce qu'avoient prêté des créanciers de bonne foi; spoliation, s'il est fait par des héritiers; abigeat, si on vole des troupeaux (2) etc. L'un avoit toute la confiance du maître, l'autre étoit inconnu; l'un s'est introduit

(1) Code, liv. 9, tit. 9, loi 22.

(2) Les Romains regardoient l'abigeat comme un plus grand crime, si on prenoit l'animal dans l'étable que si on le prenoit errant dans la campagne. ff. liv. 47, tit. 14, loi, §. 1.

furtivement, l'autre en plein jour; l'un a trouvé les portes ouvertes, l'autre les a enfoncées. Assurément, pour m'arrêter à ce dernier exemple, le vol ordinaire et le vol avec effraction ne se ressemblent pas. Ils auroient été la même chose si le siecle fabuleux que nous peint avec complaisance l'imagination des poëtes avoit existé, en supposant le crime dans des momens si purs. Leur différence résulte de ce que dans le vol simple j'ai à me reprocher l'imprudence de n'avoir pas soustrait les objets aux regards et aux desirs : mais dans l'autre cas, j'avois mis à l'avidité toutes les barrieres qu'exige la prudence, et on les a brisées ; et la force a violé mon asyle. La même réflexion s'applique aux vols de grand chemin. J'ai pu, dans ma maison, être entouré de domestiques, de voisins, d'amis, avoir des secours, garantir ma propriété : je ne l'ai pu sur un grand chemin qui, étant d'ailleurs alternativement la demeure de tous, reçoit de là une plus grande importance pour l'utilité publique, mesure éternelle des actions sociales.

L'homicide change également de nature, jusqu'à cesser d'être un crime, suivant

la qualité de l'action : comme si un fils tue à l'instant le meurtrier de son pere, ou un mari le meurtrier de sa femme ; si je tourne contre un assassin le poignard qu'il levoit contre moi. Dans d'autres circonstances, en conservant son caractere, il perd néanmoins un peu de l'horreur qu'il inspire. L'avortement, l'infanticide, et le meurtre d'un fils parvenu à la maturité de l'âge, n'ont pas la même gravité. Par le premier, on n'enleve que l'espérance d'un citoyen ; il y a encore quelque incertitude dans le second cas ; mais la certitude d'un grand mal est complette dans le troisieme, puisque l'homme assassiné rendoit déjà des services à sa patrie (1).

Ce que nous venons de dire pour l'homicide s'applique aux autres délits. La banqueroute en offre l'exemple. L'improbité, la mauvaise foi qui l'accompagne, peut seule la rendre criminelle. Malheureuse, elle excite la pitié et la tolérance de la loi ; frauduleuse, sa poursuite et son indignation. Par-tout, on

(1) Les Romains distinguerent très-bien ces crimes. Ils ne punissoient que de l'exil l'avortement volontaire. ff. liv. 48, tit. 8, loi 8. Voyez aussi le tit. 19, loi 38 et 39.

a distingué la mauvaise foi de l'infortune.

Quelquefois on confond trop les peines pour n'avoir pas assez distingué la qualité du crime. Un trésorier ou un régisseur du roi, infideles, divertissent les deniers publics; mais leur commis en les volant ne dépouille pas plus la nation qu'il ne le feroit en prenant leur vaisselle et leurs bijoux. En faisant la même action envers la ferme générale, son caissier vole cette compagnie et non l'état. Ce seroit plutôt un vol domestique. Il ne faut point s'associer ainsi à la majesté du trône et de la patrie pour aggraver un crime ou un supplice.

Art. II.

Rapports de la peine avec la maniere dont le crime a été commis.

La maniere dont le crime est commis, en ajoutant à sa gravité, ajoute à sa peine. L'hérésie, par exemple, comme beaucoup d'autres délits (1), se commet par paroles, par écrit, par actions : par paroles, si on la prêche ou l'enseigne; par écrit, si on fait ou

(1) ff. liv. 48, tit. 19, loi 16.

publie

publie des ouvrages qui tendent à l'insinuer, à la propager, à la défendre ; par actions, si on forme des assemblées, si on prend les armes pour soutenir son opinion, si on outrage ceux qui en ont une contraire, si on insulte à leurs temples ou à leurs ministres. Ces trois cas ne sont assurément pas les mêmes.

A Sparte, le crime tiroit quelquefois son excuse de la maniere dont il étoit commis. Un vol adroit y fut plutôt une action louable qu'un délit. Cessoit-il d'être adroit, et surprenoit-on le coupable ? il l'expioit par le fouet et par une amende. A Rome, le vol s'expioit, que le coupable fût esclave ou libre, par la restitution du quadruple si on le commettoit ouvertement, et du double s'il étoit commis en secret. Nous avons vu (1) que la maniere de le commettre lui faisoit même donner un nom différent. La rapine supposoit la présence du propriétaire, et des efforts de sa part pour conserver et défendre l'objet ravi (2).

Le vol fait par un homme sans armes n'est-il pas moins coupable que s'il l'avoit été par

(1) Premiere partie, chap. 6, pag. 70.

(2) Instit. liv. 4, tit. 1, §. 3 et 5.

un homme armé ? En condamnant le voleur ordinaire aux verges et à la servitude, la loi des douze tables consacra, s'il vouloit faire usage de quelques armes, la légitimité de la mort que donnoit le propriétaire. Cette loi, distinguant toujours la maniere dont ce crime étoit commis, en varia bien la punition.

ART. III.

Rapports de la peine avec les instrumens dont on s'est servi pour commettre le crime.

L'INSTRUMENT du délit n'est pas sans influence sur la peine. Plus il a été secret, moins il a dû provoquer la défiance, plus l'action est criminelle. Cette considération rend l'empoisonnement plus grave que l'assassinat (1), et elle engagea les Visigoths (2) à le punir par la mort la plus prompte et la plus honteuse. Elle rend aussi plus grave l'assassinat nocturne ou fait par derriere, que l'homicide simple. La loi des Bourguignons (3) inflige une peine différente si on

(1) Voyez le code, liv. 9, tit. 18, loi 1.

(2) Liv. 6, tit. 2, loi 2.

(3) Tit. 5, loi 4.

a pris un homme aux cheveux, d'une main ou des deux mains. L'intention du meurtre ne sera jamais présumée, si on frappe avec un petit couteau, dit Alciat (1); le plus léger délit devant toujours être supposé par la loi.

On n'échappe pas toujours à la peine en changeant l'instrument du crime; et des gravures peuvent être aussi diffamatoires que des libelles.

L'ordonnance exige avec raison que les instrumens du crime soient inventoriés dans le procès-verbal du juge, et déposés au greffe pour être ensuite représentés à l'accusé et servir à sa conviction (2).

Galba voulant punir, dans l'instrument du crime, un changeur infidele, lui fit couper les mains, et les fit attacher à son comptoir (3).

(1) Présompt. 9.

(2) Ordonnance de 1670, tit. 4, art. 2.

(3) Suetone, vie de Galba, §. 9.

Art. IV.

Rapports de la peine avec le nombre des coupables et le degré de complicité.

Le crime ne se commet pas seulement par des actions, comme le vol et l'assassinat; par des écrits, comme le faux et les libelles; par des discours, comme le blasphême et les injures; il se commet encore par les secours qu'on lui prête, les conseils par lesquels on y excite, l'assentiment qu'on lui donne quand on pourroit empêcher de le commettre.

Accompagner des meurtriers est une action suffisante pour être puni de mort, d'après nos loix; « laquelle peine aura lieu, disent-elles (1), tant contre les auteurs que ceux qui les *accompagneront* ». Les jurisconsultes ont, avec raison, interprété ce mot par *aideront, assisteront.* On assiste, disent les loix Romaines, avant ou après l'action; avant, en prêtant au coupable les

(1) Edit de juillet 1557, art. 2. Ordonnance de Blois, art. 195.

armes ou l'argent dont il auroit besoin (1); pendant, en se joignant à l'assassin et facilitant son crime (2); après, en cachant le coupable et lui fournissant des moyens d'échapper à la justice (3). Il est facile de voir combien ces degrés de complicité sont différens : le dernier même ne mérite pas toujours ce nom. En général, elle est plus ou moins un délit, suivant que l'on a concouru d'une maniere plus ou moins forte ; et bien rarement elle est égale au crime.

On a soumis néanmoins à la même peine le conspirateur, les agens qu'il fait mouvoir et l'homme qui, instruit du complot, ne le revele pas. On devine aisément que cette loi est de Louis XI (4). A Rome, les complices du parricide étoient punis comme le parricide lui-même, quoique étrangers par le sang au pere assassiné (5). En France,

(1) ff. liv. 47, tit. 2, loi 54; liv. 48, tit. 4, loi 4; tit. 5, loi 14; tit. 8, loi 15.

(2) ff. liv. 9, tit. 2, loi 11, §. 1. Code, liv. 9, tit. 23, loi 1.

(3) ff. liv. 47, tit. 16, loi 1 et 2; et liv. 48, tit. 5, loi 14.

(4) Ordonnance du 22 décembre 1477.

(5) ff. liv. 48, tit. 9, loi 6.

celui qui recele un objet volé, n'est pas moins coupable que le voleur (1). Ce n'est pas tout : on y adopte la rigueur de la jurisprudence romaine. Un homme est poursuivi par la justice ou condamné par elle ; il s'évade et se réfugie chez moi ; l'humanité me défend de le livrer à ceux qui lui donneroient la mort. Eh bien, les ordonnances me déclarent son complice pour avoir écouté les mouvemens d'une sensibilité naturelle, et je terminerai, comme lui, mes jours sur l'échafaud. Voulons, dit une ordonnance de François II (2), « que nos sujets, même *les parens*, ne puissent recueillir ni latiter en leurs maisons un condamné ; ainsi seront tenus, s'ils se retirent devers eux, de s'en saisir pour les représenter à la justice : autrement, seront tenus pour commettans les crimes dont les autres auront été chargés, et punis comme leurs alliés et complices de la même peine qu'eux ». L'ordonnance d'Orléans le pres-

(1) Celle-ci est de St Louis. Voyez les Etablissemens, chap. 32, liv. 1.

(2) Ordonnance du mois de décembre 1559. Le digeste est moins sévere envers les parens. Liv. 47, tit. 16, loi 1 et 2.

crit pour le cas même où on n'est encore qu'accusé (1).

Quand le délit est l'ouvrage d'une société entiere et d'une société reconnue par la loi, d'un corps, d'une ville, tous sont présumés coupables. Il est cependant difficile de voir comme tels ceux qui ont gardé le silence, plus encore ceux qui ont proposé un avis contraire. Les Thébains étoient alliés des Macédoniens. Une délibération publique des premiers ordonne la rupture de l'alliance. Alexandre qui régnoit alors en fut irrité. Il marche contre ses nouveaux ennemis, et la victoire ne l'abandonne pas. Vaincre ne suffit point à ce héros animé par la vengeance. Il fait vendre les malheureux Thébains. Mais l'ordre ne s'étend que sur les instigateurs de cette rupture politique; les partisans de l'opinion contraire sont épargnés.

A Rome, les complices du même crime étoient examinés séparément. Comme les

(1) Art. 26. Voyez aussi l'ordonnance de Blois, art. 193. François Ier. dans celle du 16 juillet 1546, art. 19, condamnoit à la potence celui qui retire et recele l'homme saisi avec port d'armes. Voyez aussi l'art. 7 de la déclaration de 1660.

défenses de l'un devoient profiter aux autres; on supposa que multiplier ces défenses, au lieu de les réunir et de les concentrer, ce seroit accroître leur force mutuelle contre l'accusation (1). On n'examinoit à la fois tous les complices que dans les cas de leze-majesté. Les peuples modernes, qui ne les séparent jamais dans la procédure et le jugement, auroient-ils vu ce caractere dans tous les crimes ?

ART. V.

Rapports de la peine avec les circonstances du crime.

LES circonstances dont un crime est entouré ne sont pas indifférentes pour sa punition. Elles l'aggravent ou l'affoiblissent. Le vol d'un objet facile à cacher et à transporter, comme des diamans, n'est pas le même que celui d'un gros meuble; ni le vol fait dans un champ que personne ne garde, le même que s'il falloit enfoncer la porte d'un grenier, du lieu où sont enserrés les fruits

(1) Voyez beaucoup d'autres raisons dans Ayrault, liv. 2, art. 4, §. 55 et suivans.

et les autres productions de la terre (1). Cependant, que le crime laisse ou non des traces après lui, la différence qui influera sur la facilité d'acquérir des preuves n'influera point sur la maniere de punir. Les circonstances aussi n'aggraveront la peine que si la loi les a prévues, et si elle a ordonné cet accroissement. A-t-elle gardé le silence ? Les magistrats ne pourront l'interpréter pour la rendre plus sévere (2).

La législation angloise a souvent pesé les circonstances du crime. Au lieu de les abandonner à l'arbitraire des magistrats, ce qui est plus facile, elle les a prévues et calculées, ce qui est plus juste. Elle prend sur-tout ces précautions pour l'homicide involontaire, l'homicide auquel on est excité par un outrage reçu, ou dans soi-même, ou dans ceux que vous enchaînent les liens les plus tendres de la société et de la nature ; et après un sage examen, suivant le résultat des combinaisons que l'événement présente, elle condamne à une amende, ou à quelques mois de prison, ou à la marque dans

(1) Voyez le digeste, liv. 47, tit. 9, loi 4, §. 1.

(2) ff. liv. 48, tit. 19, loi 42.

la main, ou à une autre peine légere, ou même décharge de l'accusation (1). Elle ne conserve pas cette sagesse pour le vol. Au-dessus d'un ſchelling, il est puni de mort, quelles qu'en soient les circonstances (2). Ici la législation Françoise a l'avantage; suivant leur diversité, elle condamne au fouet, à la marque, au bannissement, aux galeres, pour un temps plus ou moins limité : seulement, elle ne désigne point assez tous ces cas particuliers. Au reste, pour adoucir la sévérité de la jurisprudence angloise, quand le vol est léger, le roi fait grace de la mort, et on y supplée par la transportation dans les colonies (3).

L'usure est un des crimes que la diversité des circonstances rend le plus différent de lui-même. Prêtez-vous à un jeune homme égaré, ou bien à un négociant honnête auquel ce prêt, quoique criminel relativement à vous, fournit le moyen de faire ou de consommer une opération qui lui produira vingt ou trente pour cent? vous rendez un

(1) Blackstone, chap. 14, §. 1 et 2.

(2) Blackstone, chap. 17, §. 1.

(3) Blackstone, chap. 31, §. 2.

service au second et vous consommez la perte du premier. Le délit est encore diminué par cela qu'il est une convention faite entre deux personnes avec une sorte de liberté. Plus cette liberté fut réelle, moins l'usure est coupable. Exercée envers des mineurs, elle est donc beaucoup plus criminelle, et mérite toute la sévérité de la loi. Le délit enfin est encore diminué par cela que l'argent peut être considéré comme une marchandise à laquelle chacun a le droit de mettre la valeur qu'il veut en retirer. D'un autre côté, il est des circonstances qui l'accroissent, comme si on emprunte de l'argent à un léger intérêt pour le prêter ensuite à une grosse usure. Ce manege coupable étoit devenu fort commun à Rome, sous Auguste, et l'empereur nota d'infamie les chevaliers qui s'y étoient livrés (1).

Le viol est ordinairement le crime d'un seul envers une seule ; et s'y on y joint des armes, des complices, des menaces violentes, il en reçoit beaucoup de gravité. Dans le rapt, il est encore nécessaire de peser toutes les circonstances. Les Grecs

(1) Suetone, vie d'Auguste, §. 39.

et les romains distinguoient peu s'il étoit l'ouvrage de la violence ou de la séduction (1). Nos anciennes loix ne le distinguoient pas davantage. Deux déclarations même (2), l'une de ce siecle, et l'autre du siecle dernier, prononcent indistinctement la mort contre les deux délits. Cependant, la violence suppose de plus grands efforts; elle attente à la fois au repos, à la liberté, à l'honneur. On trouble un asyle sacré; on voue l'innocence à la honte du crime et au remords du repentir. Dans la séduction, on a pu repousser les atteintes du cœur; et l'abandon à un penchant criminel est une sorte de complicité.

(1) Déclaration du 26 novembre 1639, art. 3. Déclaration du 22 novembre 1730, art. 1.

(2) Voyez Lysias, discours sur le meurtre d'Eratosthene, et le code, liv. 9, tit. 13.

Art. VI.

Rapports de la peine avec l'événement ou l'issue du crime.

Considérez l'événement, quoique celui qui tue et celui qui s'arme pour tuer méritent la même punition, dit une loi romaine (1). Le crime n'existe pas avant d'être commis, et le crime seul est punissable. L'intention de le commettre est une pensée, et la pensée n'appartient pas à la loi. L'action de s'armer est une action que les suites seules déterminent : car un glaive dans les mains n'annonce pas évidemment le dessein ou l'exécution du meurtre. On peut avoir de grandes présomptions, de fortes probabilités ; mais pour condamner on a besoin d'une preuve complette.

Les jurisconsultes ont cru faire un acte d'humanité en bornant aux crimes atroces la maxime de l'empereur Adrien (2). Ils ont

(1) loi 16, §. 8, ff. liv. 48, tit. 19.

(2) In maleficiis voluntas spectatur, non exitus. ff. liv. 48, tit. 8, loi 14. Voyez aussi le code, liv. 9, tit. 1, loi 14; tit. 8, loi 5; et tit. 16, loi 7.

un peu diminué la rigueur de la loi, mais leur inconséquence est évidente. Les mêmes raisons existent pour les crimes ordinaires et pour les crimes graves. Ceux-ci, dit-on, nuisent davantage à la société. Oui, quand ils sont commis; mais avant d'exister ! Un des sujets de Denys rêva qu'il coupoit la gorge du tyran. Le tyran lui fit donner la mort. S'il n'avoit eu cette idée pendant le jour, disoit-il, jamais elle ne se seroit présentée pendant la nuit (1). Le malheur d'un rêve est un crime aux yeux du despote.

Le crime est une violation des droits de la nature ou de la société. Un desir ne les viole que lorsqu'il est exprimé d'une maniere sensible. Si le crime étoit commencé, il faudroit punir sans doute, moins cependant que s'il étoit accompli. Priver la société des services qu'un homme auroit rendus par son travail, ou priver un citoyen de la confiance qui lui est due en le calomniant, est assurément une faute de plus. Néanmoins beaucoup de législateurs modernes, à l'imitation des Romains, ont confondu, pour la peine, l'acte commencé et l'acte accompli.

(1) Valere Maxime, liv.

« La tentative d'une mauvaise action est déjà un délit criminel par elle-même, dit l'empereur dans son nouveau code (1), aussi-tôt que l'homme mal intentionné s'est disposé à le commettre effectivement, et qu'il a découvert son dessein par des actions et marques extérieures ». Le statut de Richard II, roi d'Angleterre, a été plus loin. Il punit comme crime de leze-majesté le dessein de détrôner le roi, quoique aucun acte extérieur n'ait découvert la pensée de l'accusé. En France, nous confondons aussi avec le régicide une volonté d'en devenir coupable qui ne s'est jamais manifestée.

Les blessures faites sont une des actions dont il est le plus utile de connoître les effets pour régler le châtiment. Si le blessé a perdu un œil, un bras, une jambe ; s'il est devenu incapable de continuer des travaux qui fournissoient à sa subsistance ; la peine qui, excepté des cas très-graves, peut être pécuniaire, sera, au lieu d'une simple amende, des dommages et intérêts fort

(1) Chap. 1, §. 9.

considérables, ou des réparations civiles propres à compenser la perte de son temps et de son travail.

CHAPITRE V.

Rapports légaux.

Les rapports légaux sont ceux qui naissent du caractere des preuves, des présomptions du crime, de la difficulté de le découvrir, et de l'influence des loix civiles sur les loix pénales.

Article premier.

Rapports de la peine avec le caractere des preuves.

Ce n'est pas l'accusé, c'est le convaincu qui est coupable, disoit le plus illustre roi de la monarchie Françoise (1). Cette idée, dont la simplicité est si grande qu'il paroît inutile de l'exposer, fut cependant toujours

(1) Capitul. liv. 7, §. 186.

négligée. Toujours l'accusé fut traité comme si on étoit déjà certain de son crime. On ne négligea pas moins le principe d'avoir, pour condamner, des preuves plus claires que la lumiere du jour. On n'a pas même voulu comprendre que le doute et l'obscurité suffisoient, je ne dirai pas pour absoudre, mais pour délivrer l'accusé des chaînes publiques; et on s'est contenté alors de diminuer le supplice. Les préjugés, l'inattention & l'ignorance ont eu quelquefois leurs victimes.

Ne croyons pas que la France seule ait mérité ce reproche. Il s'adresse à la plupart des peuples modernes, et les peuples anciens nous en fourniroient aussi de tristes exemples. Tous à l'envi ont cru pouvoir combiner la peine avec le caractere des preuves; elle s'adoucissoit à mesure qu'on s'éloignoit de l'évidence.

La Chine n'a point échappé à ce crime des loix. Le châtiment corporel y est remplacé par l'exil, si la preuve est insuffisante (1). Beccaria sembloit avoir deviné

(1) Mémoires concernant les Chinois, tom. 1, p. 182.

cette opinion, quand il proposoit de bannir l'accusé qui n'est point assez convaincu pour être soumis aux condamnations ordinaires (1). Au reste, il n'est pas aisé peut-être de concilier ce principe des Chinois avec l'assertion renfermée pareillement dans les ouvrages des missionnaires (2) : la forme des jugemens est telle, qu'une sentence définitive ne peut avoir lieu que si les preuves sont complettes.

Le reproche fondé sur cette incertitude devient plus grave lorsqu'on réfléchit sur les jugemens humains, ou qu'on en a été le témoin. Les mêmes preuves n'ayant pas pour tous les hommes le même caractere, l'opinion se plie au degré d'évidence dont ils sont frappés. L'un trouve la conviction entiere, il prononce la mort : l'autre, sans la trouver complette, ne croit pas pouvoir se dissimuler le crime, ni s'empêcher de le punir ; il opine pour les galeres à perpétuité. Une injonction d'être plus circonspect à l'avenir paroît suffire au troisieme ; tan-

(1) Voyez ce que nous avons dit, part. 2, chap. 2, art. 8, pag. 112.

(2) Mémoires concernant les Chinois, tom. 4, p. 157.

dis qu'un quatrieme n'appercevant pas même les traces d'un délit, veut décharger de l'accusation. Le premier avis et le dernier peuvent exister selon qu'avec plus ou moins de lumieres, on voit plus ou moins l'évidence ou l'incertitude du crime ; mais si on le voit, comment se permet-on de refaire la loi en ne punissant pas comme le législateur ? Si on ne le voit pas avec ces caracteres de certitude toujours indispensables pour condamner, comment ose-t-on prononcer une peine ?

Preuve, incomplette, me paroissent deux mots dont l'alliance est impossible pour la raison. Ils ne présentent à mon esprit d'autre idée que celle d'une preuve qui n'existe pas.

La jurisprudence Françoise n'est pas la seule qui, par le défaut du caractere des preuves, mette en danger l'innocence. Il en est quelquefois de même en Angleterre où la législation est beaucoup moins imparfaite. Les Anglois, par exemple, ont pour principe, comme les François, que dans les crimes atroces l'évidence est moins nécessaire. Blackstone (1) trouve même

(1) Chap. 27, §. 3.

Montesquieu exagéré pour avoir dit que, condamner sur la déposition d'un seul témoin, dans quelque cas que ce soit, est une loi fatale à la liberté.

Art. II.

Rapports de la peine avec les présomptions du crime.

Ne condamnez jamais sur des soupçons, disoient Trajan et Charlemagne. Trop souvent, en effet, on condamneroit l'innocence.

Si les présomptions pouvoient mériter quelque confiance, du moins faudroit-il les balancer, et dans ce calcul, ne pas oublier la nature. Celius est trouvé mort dans son lit; ses deux fils dormoient auprès de lui; comment supposer, disoit-on, l'introduction furtive d'un scélérat pour assassiner le pere environné de ses enfans? Rien n'est moins probable; mais il l'est beaucoup qu'un homme reçoive la mort de ceux qui l'entourent: le crime commis est vraisemblablement un parricide. Un parricide! s'écrioit l'orateur Romain; et on l'établit sur des présomptions!

Eh bien, écoutez la présomption plus forte que vous offrent le cœur humain et la nature. Des fils ne dorment pas paisiblement auprès d'un père dont ils viennent d'arracher la vie. Ciceron parle, et l'humanité triomphe.

Marcien, qui depuis fut empereur, est trouvé seul sur un grand chemin, ensevelissant le cadavre d'un homme qu'on venoit d'égorger. On l'accuse. Il cherchoit, dit-on, par cette sépulture, à dérober jusqu'aux traces de son forfait. La présomption est appuyée avec force par l'envie et la méchanceté. La justice et la raison en présentent une aussi. Les assassins ne s'arrêtent point à creuser une fosse, et dépouiller le cadavre pour l'inhumer. La piété envers les morts a seule inspiré Marcien. Il est absous, et bientôt après, le coupable est découvert.

Nous aurions pu nous dispenser de chercher nos exemples dans l'histoire des Romains.

La fuite ne peut jamais être une présomption du crime, dans les pays où tout est contre l'accusé ; mais elle peut l'être dans ceux où la loi le protege et lui accorde les moyens de se défendre librement.

Un des indices les plus forts seroit la conduite ou le caractere connu de l'accusé, mais le plus fort de tous est assurément l'intérêt. Il est bien difficile de supposer un crime dans celui qui n'avoit aucun intérêt à le commettre.

Une fille accuse un homme d'être pere d'un enfant dont elle est enceinte. Sa conduite n'est pas favorable ; son intérêt est manifeste. Eh bien, long-tems, on la crut sans autre preuve que l'accusation. Et quel est le témoin à qui sont accordés des privileges qui eussent honoré le vertueux Caton ? se demande un magistrat éloquent (1). C'est une fille convaincue de foiblesse et pour le moins soupçonnée de licence : on nous donne pour garant de sa conduite une pudeur qu'elle n'a plus ; et parce qu'elle a trahi ses plus chers intérêts, on prétend qu'elle ne sauroit violer ceux des autres.

(1) M. Servan, discours sur une déclaration de grossesse,

Art. III.

Rapports de la peine avec la difficulté de découvrir le crime.

L'accusation étoit vague, à Rome, quand on découvroit un crime sans en découvrir l'auteur, et le juge restoit dans l'inaction. Il prenoit seulement des mesures pour prévenir un semblable délit (1). Une vestale est violée, pendant la nuit, dans une rue de Rome. Le coupable est ignoré. Le sénat ne peut le poursuivre et venger le crime ; mais il ordonne que désormais, le jour comme la nuit, les vestales marcheront précédées d'un licteur. Les Grecs ne faisoient pas comme les Romains. L'horreur du meurtre qu'ils poursuivoient jusques sur les objets inanimés leur inspira l'idée de rendre un jugement solemnel, quoique l'assassin fût inconnu. L'Aréopage prononçoit anathême contre le coupable. Il lui interdisoit l'entrée des temples et le bannissoit de l'Attique, avec menace, s'il y rentroit, de perdre la vie et

(1) Animadvertenda maximé, dit Cicéron, quæ difficillimé præcavemur.

d'être jetté sans sépulture hors des limites de son pays.

Nous devons à la difficulté de découvrir le crime la question et les monitoires. La premiere, après avoir déshonoré Rome et la Grece, couvroit l'Europe de ses cruautés : la philosophie s'est fait entendre, et sa voix n'a pas été impuissante. Quelques peuples du Nord avoient déjà effacé de leur code une loi sanguinaire ; la France accoutumée à les instruire, a joui plus tard de ce bienfait : mais elle en jouit enfin, et la foiblesse des organes ou la crainte de la douleur ont cessé d'être un témoignage du crime. Les monitoires ont subsisté. Ils sont un présent fatal de l'inquisition, et leur existence est désavouée par la religion même qu'ils implorent. L'église abhorre les délateurs, et un monitoire les excite et les autorise. L'église abhorre le sang, et presque toujours un monitoire le fait répandre. Presque toujours il trompe les consciences en les effrayant, et il peut servir les passions de la haine et de la vengeance avec un succès d'autant plus dangereux que le méchant se couvre d'un voile plus respecté.

Le titre des monitoires dans l'ordonnance criminelle mérite d'être abrogé, et le dernier article de ce titre n'est pas le moins injuste. Sa suppression seroit nécessaire, quand on conserveroit tous ceux qui le précédent. Il refuse à la partie civile, accusateur privé, la connoissance des révélations des témoins, et se contente de lui indiquer leur nom et leur demeure. Il n'accorde pas même cette légere connoissance à l'accusé.

ART. IV.

Rapports des loix pénales avec les loix civiles.

ON va toujours chercher dans la législation criminelle les moyens de prévenir les crimes ; elle n'en renferme qu'un seul, la douceur des peines. Pour trouver des moyens féconds, adressez-vous aux loix civiles. Cherchez-en sur-tout dans les loix sur les propriétés, les successions, les mariages, la puissance paternelle, dans la destruction de ces droits oppresseurs de vasselage et de féodalité qui souillerent si long-temps la France avilie et l'humanité dégradée.

Rendez le sort du peuple heureux, et vous aurez moins de crimes. Elevez son ame jusqu'à la dignité civique. Encouragez et honorez l'agriculture. Que des mains avides ne disputent pas au pauvre laborieux une portion de ses alimens pour nourrir l'orgueilleuse oisiveté du puissant et du riche. Que le poids de la fiscalité n'écrase pas l'indigence. Accordez au mariage une considération dont il a sur-tout besoin chez les peuples corrompus, où les mœurs générales semblent ne la lui accorder qu'à regret. Au lieu d'arrêter la population par un accroissement certain de charges et de besoins, excitez-y par une grande considération et des prérogatives honorifiques ou pécuniaires. Redoublez les impôts sur la tête du célibataire inutile. Créez dans les campagnes une éducation simple mais vertueuse. Etablissez-y des hospices pour l'indigence ; & alors entourez la mendicité de la surveillance active d'une police salutaire, ou plutôt osez la détruire. Vous la détruirez sans crainte et sans regrets, quand elle aura des asyles décens et des ressources assurées. Ne laissez pas flétrir le cœur du pauvre par l'humiliation, et ne l'offensez jamais par un luxe coupable ou les

apparences d'une supériorité dédaigneuse.
Depuis que le grand duc de Toscane a détruit les privileges, encourage le travail et les mœurs, assuré à l'indigent une retraite et des secours, amélioré l'éducation, etc. les crimes sont beaucoup moins fréquens. Chaque année, les galeres offrent un tiers de moins de captifs Auparavant, on y envoyoit à-peu-près dix coupables tous les six ans; depuis, dans le même espace de temps, on n'y a envoyé qu'un seul homme.

Oui, la législation criminelle est plus liée qu'on ne le pense à la législation civile. La liaison qui existe entre elles est même fort étroite. Que de passions, que d'intérêts divers n'excite pas la maniere dont les loix partagent les différens pouvoirs, domestiques ou publics, sur lesquels la société repose! Comment espérer l'absence des crimes là où une éducation mensongere flétrit d'erreurs et de préjugés les premiers développemens de l'ame et de la raison; où le gouvernement ne rougit pas de s'alimenter des vices; où les mœurs protegent la perfidie, la prostitution et l'adultere; où l'égoïsme arme tous les intérêts pour se heurter et se combattre! Là où il existe dans

les rangs et dans les fortunes une trop grande inégalité ; où le pauvre mendie et le riche opprime ; où les productions de la terre sont esclaves et celles de la mer tributaires ; où dix enfans sont des victimes que l'orgueil immole à un seul ! Là où le lien conjugal est trop resserré, et là où il est trop détendu ; là où le pouvoir paternel est trop dépendant, et là où il est sans bornes !

Il est même plusieurs délits qui sont le produit d'une impérieuse nécessité. On diroit que la loi civile veut forcer à les commettre. Je prens la bâtardise pour exemple. Elle est privée du droit de succéder. On le lui rend par un fidéi-commis qui est véritablement une fraude publique. Pourquoi ici la législation s'est-elle trop écartée de la nature ? Je crois même appercevoir une inconséquence qu'il est également impossible de corriger et de justifier. Les bâtards doublement adultérins sont beaucoup moins favorables. Cependant, comme le pere est celui que le mariage annonce l'être, ils ont toujours un pere légal ; ils ont un état civil, une succession, etc., avantages refusés au bâtard simple : à peine

lui accorde-t-on de légers alimens. Il en est de même pour les concubines. Les donations, les legs en leur faveur sont sévérement défendus ; qu'en résulte-t-il ? On dénature son bien pour leur en donner une partie. Les héritiers en sont également privés, et le changement fait dans les possessions a souvent détérioré la fortune. Ce vol aux successeurs légitimes n'existeroit pas, si on permettoit de donner à sa maîtresse une preuve de libéralité. Plus un législateur met d'entraves, plus on s'irrite contre lui ; plus on aime à franchir les bornes et à briser les obstacles. Je parle ici du concubinage, et non pas de la prostitution et de l'adultere qui ne méritent jamais la compassion de la loi. Les malheureux rejettons de la débauche et de l'infamie doivent seulement être reçus, et ils le sont parmi nous, dans des asyles publics où on les éleve à des travaux utiles. Isolés dans l'univers, et privés d'une des affections les plus douces de la nature, ils en ont plus de droits à cette protection, devenue pour eux le supplément de la paternité. On n'a point à leur demander compte de leur existence. Ils existent parce qu'ils existent : et si la loi ne voit pas en

eux des enfans, elle y voit toujours des citoyens.

CHAPITRE VI.

Rapports métaphysiques.

Les rapports métaphysiques naissent ; 1o. des causes ou des motifs du crime ; 2o. de l'intention du coupable ; 3o. de son instruction ou de son intelligence ; 4o. de l'intérêt de l'accusateur.

Article premier.

Rapports de la peine avec les causes ou les motifs du crime.

Plusieurs motifs excitent au crime, et la diversité des causes doit avoir une influence différente sur sa gravité comme sur la peine. L'amour, la haine, la vengeance, la perfidie, l'avarice, le besoin, l'envie, l'orgueil, l'amour de l'indépendance, la superstition, le fanatisme, l'ignorance, la légéreté, l'imprudence naturelle, le produisent

tour-à-tour. Il est plus ou moins volontaire; il est l'ouvrage ou d'une méditation profonde, ou d'un transport impérieux qu'on n'a pas eu la force de réprimer, ou d'un malheureux événement qu'on n'avoit pu prévoir, d'une chaîne de circonstances dont on n'a pu briser et séparer les anneaux.

La loi et les jurisconsultes fixent eux-mêmes cette division ; propos délibéré, premier mouvement, hasard; *propositum, impetus, casus*. L'avidité, la vengeance, la haine, etc., sont les principales sources des crimes réfléchis : l'orgueil et l'amour outragés, etc., produisent souvent une impétuosité qui devient criminelle, mais la faute commise de sang froid est toujours beaucoup moins excusable.

Le cas fortuit et la force majeure, c'est-à-dire, ce qui est arrivé sans qu'on l'ait prévu ou sans qu'on ait pu l'empêcher, sont encore une excuse si puissante qu'elle fait disparoître le crime. C'est qu'il faut toujours en revenir à l'axiome fondamental : point de délit sans volonté. Or, si ma maison en s'écroulant ensevelit un homme dans sa chûte; si, brûlée par la foudre, elle brûle la maison voisine; si le débordement d'un

torrent ou d'un fleuve, en submergeant mes prairies, y noye des troupeaux à qui je devois le pâturage ; si, poussé dans un tumulte public, je tombe sur quelqu'un qui, tombant à son tour, perde la vie ; si même, en chassant, je frappe un homme caché dont je ne pouvois soupçonner la présence, assurément, je ne suis pas coupable. Prévenons pourtant l'abus de ce principe. « Celui qui donne la mort sans avoir le dessein de la donner sera absous, dit une loi de l'empereur Adrien ; et il est impossible de supposer ce projet, si, dans une querelle, on a frappé d'une clef ou d'un vase, même d'un vase de fer. La rixe a plutôt entraîné qu'une volonté déterminée : la peine doit donc être adoucie (1) ».

Les causes et les erreurs de nos affections, les motifs de nos actions morales sont souvent incroyables ou par leur singularité, ou par leur petitesse, disproportionnée avec les effets qui en résultent, dit M. Pagano (2).

(1) ff. liv. 48, tit. 8, loi 1, §. 3.

(2) Considérations sur la procédure criminelle ; chap. 24.

Souvent

Souvent ces motifs sont si compliqués, que le plus subtil penseur ne pourroit les développer. «Il y a quelques années, ajoute-t-il, que je défendis un coupable qui avoit massacré un enfant par le seul motif d'obtenir la grace signalée d'être inscrit dans la compagnie d'une de ces troupes de vagabonds qui battent les campagnes, et qui ne vouloient l'admettre en leur société qu'après qu'il se seroit signalé par quelque grand délit. Qui auroit jamais cru possible un pareil motif!»

La différence des motifs rend un forfait moins punissable qu'un délit léger, si le premier est l'effet d'une cause innocente et le second d'un sentiment que la loi ne peut approuver ni pardonner. Séneque invite à distinguer si on a commis une faute par négligence, et si on a pris des mesures pour la commettre; si elle est le fruit de l'erreur ou d'une malice profonde (1). La loi romaine, en parlant des motifs, rapporte l'exemple des esclaves et des enfans. Les coups donnés par un maître ou un pere sont impunis, dit-elle : en frappant, on n'a voulu

(1) De irâ, liv. 1, chap. 16.

que les corriger ; ils ne le seroient pas, si un étranger les avoit donnés dans sa colere (1). Nous sommes assez heureux pour n'avoir point à présenter des exemples tirés de l'esclavage ou de l'abus de la paternité.

Quant au vol, le besoin et l'avidité offrent deux causes bien différentes. Celui qui veut ajouter à ses richesses, et celui qui, pere malheureux, manquant de pain pour lui, sa femme et ses enfans, se détermine après de longs combats, à demander par la force des alimens sans lesquels ils vont tous descendre au tombeau, n'ont pas commis une action également coupable. L'indigence est une des causes les plus ordinaires du crime. Sur 900 hommes condamnés en France, chaque année, plus de 700 manquoient des premiers besoins de la vie. Je supplie mes lecteurs de peser une observation d'une si grande importance. Les crimes nés de la corruption sont les plus vils ; ceux que les passions produisent les plus dangereux ; ceux qui naissent des besoins les plus excusables.

Il est d'autres délits que des motifs légi-

(1) ff. liv. 48, tit. 10, loi 16, §. 2.

times peuvent rendre excusables, et que la société désavoue plus que la nature. La séduction est de ce genre, quand elle a le mariage pour objet. Elle semble acquérir alors un caractere qui affoiblit la faute qu'elle fait commettre. Pourquoi donc la loi n'en est-elle pas fléchie? Pourquoi s'irrite-t-elle au lieu de s'adoucir? Elle prononce la mort (1), sans permettre « de s'en exempter en épousant la personne ravie, quand même, elle, ses pere et mere, tuteur ou curateur, requerroient expressément le mariage ».

On ne peut parler avec moins d'indulgence. Forcer le consentement du pere par la séduction de la fille est sans doute une action répréhensible, mais la raison et les mœurs indiquent le seul moyen de la réparer. Au lieu de défendre un mariage consenti et desiré par les époux et les parens, écoutez la morale qui le réclame, la politique qui l'ordonne ; et que le titre saint dont les coupables seront revêtus, que leur conduite vertueuse fasse oublier leur égarement.

(1) Déclaration du 22 novembre 1730, art. 1 et 2.

Continuons l'examen de cette loi. L'homme qui séduit pour épouser, nous venons de le voir, mérite la mort. Consentement, aveu, desir, volonté réciproques, rien ne le garantira du supplice qui l'attend. Voyons maintenant la peine de celui qui eut d'autres motifs. Il sera condamné, « à telles peines qu'il appartiendra, sans néanmoins que les juges puissent prononcer la mort, si ce n'est que, par l'atrocité des circonstances, la qualité et l'indignité des coupables, le crime parût la mériter; ce que nous laissons à la conscience des juges qui ne pou.ront en aucun cas décharger l'accusé de la peine de mort, sous la condition ou l'offre faite de s'unir par le mariage; le tout ainsi qu'il est porté par l'art. II, dans le cas du rapt de séduction (1) ». Le crime est donc moins grand, je ne dirai pas quand le motif est plus pur, puisqu'on suppose *de mauvaises voies employées pour séduire dans le premier cas*, mais certainement quand le but est plus honnête, plus naturel, plus social, que lorsqu'on a tout à la fois un motif et un but également criminels! Alors, on

(1) Art. 3 de la même déclaration.

ne prononce plus une peine capitale, *si ce n'est que, par l'atrocité des circonstances, par la qualité et l'indignité des coupables, le crime paraît mériter la mort.* Quelle proportion! quelle équité! quelle loi!

Art. II.

Rapports de la peine avec l'intention du coupable.

La loi s'arrête à la pensée (1). Tout ce qui est intérieur lui échappe. Elle ne punit que les actions qui causent aux autres un mal réel. Par une suite de ce principe, elle épargne les vices. Ils tiennent à un enchaînement d'idées et de sensations tellement liées l'une à l'autre, qu'aucune d'elles en particulier ne présente un fait assez répréhensible pour être puni. L'ambition est de ce genre, ainsi que l'orgueil, la colere, l'envie, l'avarice, etc.; mais quand l'ambition se permet des complots, l'orgueil des usurpations et des insultes, l'avarice des con-

(1) Arcade osa la punir. Voyez le liv. 9 du code, tit. 8, loi 5.

cussions, la colere des coups et des injures, l'envie des libelles, la pensée ou la volonté ont reçu leur exécution ; la société est offensée ; le crime doit être puni.

Je suppose un acte volontaire et médité. « Celui qui, sans mauvais dessein, dit l'empereur (1), commet une mauvaise action, quoiqu'il y ait faute de son côté, n'est point coupable d'un délit criminel : encore moins doit-on regarder comme délit une action dont le mal s'ensuit par accident ». Ainsi, des dommages et intérêts envers les parens seront la seule peine qu'on puisse infliger à l'homicide involontaire. Les Grecs le punissoient d'un exil que le coupable s'imposoit à lui-même, sans qu'un jugement l'ordonnât (2). C'étoit moins un châtiment qu'une expiation. Des idées religieuses persuadoient que l'homme mort ne cessoit, pendant quelque temps, de poursuivre et d'effrayer celui qui l'avoit privé du jour. Peut-être aussi, l'humanité inspira-t-elle la pensée de cet exil qui n'auroit été alors

(1) Chap. 1 de son nouveau code, §. 4.

(2) ff. liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 8. Voyez Platon, des loix, liv. 9.

qu'une sorte de protection accordée à l'accusé, en s'occupant de le soustraire à la vengeance des parens.

Le défaut d'intention produit le défaut de crime dans le négociant failli, et empêche de le confondre avec le banqueroutier frauduleux.

Il est des loix qui ont prescrit des peines pour un vice corporel. Celles contre les hermaphrodites sont de ce nombre. En admettant la possibilité de leur existeuce, comment voir un délit dans une erreur de la nature, dont ils sont les martyrs sans en être la cause. Néanmoins, dans la Grece, à Rome, au Mexique, on les a punis de leur malheur ; on a pensé qu'ils ne devoient pas conserver la vie.

Les loix angloises autorisent des distinctions puériles qui produisent souvent l'effet contraire ; celui de soustraire à la peine d'un crime réellement commis. Blackstone en fournit plusieurs exemples (1).

Un des objets de l'interrogatoire étant de mieux connoître l'intention du coupable, il est barbare de le condamner sans le lui

(1) Voyez entr'autres le chap. 13.

avoir fait subir. L'histoire ancienne fournit cependant beaucoup d'exemples de cette barbarie ; et celle de Rome en particulier, même pendant la république. Alexandre fait mourir, sans l'avoir entendu, le philosophe Callisthene. Le sang de cet homme vertueux criera sans cesse contre le monarque. En vain on répétera : il soumit les Perses ; il enchaîna plusieurs rois à son char de victoire ; l'Asie le reconnut pour son maître ; il étendit sa puissance des confins de la Thrace aux extrêmités de l'Orient : oui, dira la postérité, mais il tua Callisthene.

ART. III.

Rapports de la peine avec l'intelligence et l'instruction du coupable.

RÉPÉTONS cet axiome : point de délit sans l'intention ou la volonté de le commettre. Celui qui contrevient à une loi qu'il ignore ne peut être coupable. Un voyageur, en parcourant un royaume étranger, commet une de ces actions qui ne sont point essentiellement criminelles et ne présentent que des torts relatifs, inconnus dans le pays qu'il a

jusqu'alors habité ; ce voyageur doit être à l'abri des loix.

Il y a une ignorance de droit et une ignorance de fait. La derniere ne suffit pas toujours pour être absous, mais l'absolution est juste quand toutes deux sont réunies. Rien ne fait mieux sentir combien il est essentiel de veiller à l'instruction de toutes les classes de la société. On empêchera qu'il ne se mêle des idées de justice à des idées d'impunité. « L'instruction, dit l'impératrice de Russie (1), met un frein pour modérer les passions du peuple et dompter son opiniâtreté. Elle rend légitimes les peines infligées à ceux qui transgressent les loix ».

Si le coupable, pour mériter la peine, a dû comprendre les suites d'une action, un quadrupede ou un objet inanimé ne peuvent être soumis à la vengeance des loix. Zoroastre cependant prononça un affreux supplice contre le chien qui, dans les transports de sa rage, blessoit plusieurs fois un homme ou un animal domestique (2). Dra-

(1) §. 25 et 26 de ses instructions pour le nouveau code de Russie.

(2) Parallele de Zoroastre, Confucius et Mahomet, part. 1, art. 5.

con ne fut pas plus indulgent ; et loin de désapprouver ces législateurs, Platon ordonne de conduire l'animal homicide à l'extrêmité de la république, et de lui ôter la vie. Il ordonne aussi de détruire l'objet inanimé qui, dans sa chûte, auroit donné la mort (1). Filangieri (2) rapporte que l'Italie a présenté, il y a peu de temps, l'exemple d'une semblable absurdité. Des chiens, accusés d'avoir trop suivi leur instinct naturel y furent massolés par le bourreau avec tout l'appareil de la justice.

La loi romaine présente comme une considération faite pour diminuer la peine l'impéritie du coupable et sa rusticité (3). Toute la logique du peuple est en effet dans ses sensations ; il ne raisonne pas, il est entraîné par elles. Ce qui n'atteint point son intelligence lui est en quelque sorte étranger. Le danger est encore moins dans l'inteusité du crime que dans le degré de corruption qu'il suppose.

Le rapport que nous examinons est un

(1) Des loix, liv. 9.

(2) Liv. 3, part. 2, chap. 32.

(3) ff. liv. 17, tit. 2, loi 52. Code, liv. 4, tit. 20, loi dernière.

de ceux qui prouvent le plus combien étoit nécessaire la loi qui vient de donner un conseil à l'accusé. L'ignorance craintive aura enfin des droits aux lumieres de la raison ; elle ne hâtera plus la condamnation au lieu de devenir une présomption d'innocence. Que nous sommes loin de ces temps funestes où des loix (1) en recommandant aux juges « de procéder aux interrogatoires le plus diligemment que faire se pourra », osoient donner pour motif qu'en laissant aux accusés le temps « de penser aux interrogations qu'on leur fait, souventes fois ils se conseillent et forgent leurs matieres et leurs réponses, en telle maniere qu'à grande peine et difficulté en peut-on savoir la vérité » !

Il seroit encore nécessaire d'écrire les loix d'une maniere qui saisît également l'intelligence de tous les citoyens. La plupart de nos ordonnances ne peuvent être bien entendues que par des hommes familiarisés avec leur langage.

(1) Ordonnance de Charles VII en 1453, art. 34. Ordonnance de Charles VIII en 1493, art. 99.

Art. IV.

Rapports de la peine avec l'intérêt de l'accusateur.

L'intérêt est ce qui distingue un véritable accusateur. Il réclame pour lui, pour l'honneur de sa femme, pour la vengeance de ses enfans ; le dénonciateur, au contraire, n'a aucun motif personnel. Le premier se plaint d'une injure qu'il a reçue ; le second, d'une injure faite aux autres. Dans les pays libres où la société entiere n'est qu'une seule famille, où l'intérêt général de la patrie est l'intérêt particulier des individus, chacun doit élever sa voix pour faire punir le crime. Ainsi, dans les gouvernemens anciens, le droit d'accuser fut sans bornes. A Rome, il s'étendoit sur l'adultere même, si le pere ou le mari gardoient le silence, et il conservoit encore cette étendue à l'époque où Sylla eut dégradé la république, et César fondé la tyrannie. Mais dans un pays despotique, où le nom de patrie est inconnu, où l'homme se trouve isolé au sein d'une population immense, où la

vertu n'est que l'art malheureux de pouvoir obéir malgré sa conscience, où on a besoin de l'égoïsme pour se consoler de la servitude; dans un tel gouvernement, incapable d'éprouver une noble sollicitude sur le bonheur public, l'ame est fermée aux mouvemens généreux qu'enfante ailleurs l'amour de la patrie. Toutes les actions seront le résultat d'une combinaison de la crainte ou de l'avarice. On dénoncera pour mettre à prix sa délation; et il est juste alors que le délateur soit voué à l'infamie.

Parmi nous, la plainte appartient à l'offensé, et s'il est mort, à ses enfans. Comme elle ne peut exister sans un intérêt certain à la former, que la famille ait ou non poursuivi le crime, l'étranger est sans droit à le poursuivre. Le silence des vengeurs naturels nécessite le sien; mais la conduite de ceux-ci ne les enchaîne pas mutuellement. Qu'un frere se taise, un autre peut élever la voix. L'accusation en adultere est seule concentrée dans le mari, et la décence publique justifie aisément la disposition de la loi.

L'héritier d'un accusateur n'est pas tenu de poursuivre une accusation commencée, ni l'accusateur d'un coupable de poursui-

vre tous ses complices. Les ordonnances prescrivent aux juges d'informer sans attendre les doléances des parties. L'intérêt, seule excuse de la plainte, ne contraint pas à la former. La loi le permet et ne l'exige pas. Quelquefois l'opinion publique, plus exigeante que la loi, vient exercer son empire sur la postérité de l'homme victime de la calomnie ou du poignard des assassins. Venge ton pere, s'écrie-t-elle, ou tu ne seras à mes yeux qu'un citoyen indigne de l'être, et un fils dénaturé.

Mais plus il est vif cet intérêt du sang et de la tendresse, qui autorise et, pour ainsi dire, appelle une accusation, plus le juge doit se défier des impressions qu'il reçoit. Inaccessible à toute passion vile, qu'il redoute même les effets d'une sensibilité généreuse : qu'il ne prenne pas, pour mesurer le délit et la peine, la balance que lui présente un fils accablé de douleur.

La crainte de cet égarement de l'intérêt personnel a fait rejetter l'action du coupable accusant son propre accusateur. Lui reproche-t-il le crime dont il est accusé lui-même ? la récrimination est inadmissible : il y auroit deux accusations, deux procès,

deux jugemens ; et il est naturel que le premier accusé se justifie d'abord. Lui reproche-t-il un autre crime ? c'est une accusation différente, et l'instruction ne doit pas être interrompue. Il est juste d'ailleurs, dans le premier cas, de lui accorder sous la forme d'exception, de défense, tout ce qui peut concourir à démontrer qu'il est innocent, et ne pas retarder un triomphe qui lui est dû.

CHAPITRE VII.

Rapports physiques.

J'APPELLE ainsi les rapports avec le sexe de l'accusé, avec son âge, avec sa situation physique.

ARTICLE PREMIER.

Rapports de la peine avec le sexe de l'accusé.

BEAUCOUP de peuples ont changé la peine, suivant le sexe de l'accusé. L'intérêt natu-

rel qu'inspire une plus grande foiblesse dans les organes a produit ce changement auquel concourut aussi une idée de pudeur, qui n'est peut-être pas assez étendue : car la pudeur n'est pas moins offensée de montrer la nudité d'une femme à des hommes, que celle d'un homme à des femmes. On a conservé pour elles toutes les peines infamantes ; celles qui tiennent à de grandes douleurs ou à des travaux pénibles ont été proscrites. Jamais le supplice de la roue, en les condamnant à la mort ; en les privant de la liberté, une clôture laborieuse mais sans tourmens ; point de condamnation à une douleur momentanée, comme la marque. L'humanité se fit entendre au moins pour celui des deux sexes qui est dépositaire des bienfaits de la nature.

Non-seulement l'application du supplice est différente, mais quelquefois sa mesure est dans l'existence même de la peine. Les loix de Rome et de France, celles de la plupart des nations poursuivirent toujours l'adultere dans la femme, et jamais dans le mari.

Les anglois punissent la fausse monnoie de la potence, si c'est un homme ; du feu,

si

si c'est une femme : on cherche envain la raison de cette différence. L'absurdité a été sentie ; et cependant on l'a conservée. Seulement, on étrangle la femme avant de la brûler.

Quand les crimes tiennent au sexe des coupables, il est évident que l'accusation ne peut tomber sur celui qui ne l'a point, ou, si on peut s'exprimer ainsi, qui ne l'a point encore. Beaucoup de peuples ont permis cependant d'accuser d'adultere ou de séduction les eunuques et les impuberes.

ART. II.

Rapports de la peine avec l'âge de l'accusé.

L'ARÉOPAGE punit de mort un enfant qui avoit arraché les yeux d'un oiseau (1). Ce châtiment offensoit toutes les loix. L'enfance mérite des corrections et non pas des supplices.

Le digeste invite à considérer la foiblesse de l'âge (2) ; et la loi des douze tables y

(1) Quintilien, liv. 5, chap. 9.

(2) Tit. 21, tit. 1, loi 23, §. 2 ; liv. 48, tit. 19 ;

avoit vu une raison de diminuer le supplice (1). Le voleur impubere étoit seulement battu de verges au gré du préteur, et on dédommageoit la partie civile. On lui infligeoit la même peine pour avoir furtivement, pendant la nuit, mené paître ses bestiaux dans un champ étranger, ou égrené et coupé le bled et autres productions de la terre.

Mais jusqu'à quel âge l'enfance sera-t-elle perpétuée ? La minorité dure jusqu'à 20 ou 25 ans, chez le plus grand nombre des peuples, pour les affaires civiles. L'incapacité de régler ses actions, est-elle égale à celle de stipuler ses intérêts ? La connoissance du bien et du mal, de ce qui est permis et de ce qui ne l'est pas, n'exige ni les discussions, ni l'intelligence, que des intérêts civils peuvent exiger. En Angleterre, on punit après quatorze ans, s'il s'agit d'une action commise et qui trouble la société ; on pardonne, si la faute est une omission. La désobéissance à un ordre

loi 22 ; liv. 49, tit. 8, loi 12 ; et liv. 50, tit. 17, loi 108. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1.

(1) Table 2, part. 2, loi 1.

de réparer les ponts, les grands chemins, etc. n'est même expiée que par une amende, et à défaut d'argent par la prison, qu'après 21 ans. Quant aux délits qui méritent la mort, la jurisprudence angloise (1) oublie sa douceur ordinaire. Elle frappe dès l'âge de 8 ans. Et ce n'est point une erreur qu'ait produite un sentiment irréfléchi. L'ancienne loi, déjà trop sévere, ne punissoit qu'à 12, même à 14; la loi moderne, fondée sur cette maxime : » la malice supplée à l'âge », croit possible à huit ans et même à sept, d'avoir assez médité son crime pour être réellement coupable. Elle laisse aux jurés le soin de le déterminer; liberté dangereuse, contraire à la protection due à l'innocence et à la marche ordinaire du cœur humain. Ils ont condamné à la mort des enfans de neuf ans. Que devient donc le principe sacré : point de crime sans volonté ? A-t-on, dans un âge si tendre, une volonté certaine ? A-t-on connu l'étendue du crime ? Toutes les présomptions, si on les écoute, ne doivent-

(2) Blackstone, chap. 2, §. 1. L'empereur fixe l'âge à douze ans accomplis : chap. 1 de son nouveau code, §. 5.

elles pas être en faveur de l'innocence ? Quoique séveres, nous le sommes beaucoup moins. Jusqu'à dix ou onze ans, point de peine; et depuis, jusqu'à la puberté, quel que soit le crime, point de peine de mort. Mais une privation perpétuelle de la liberté n'est-elle pas encore un châtiment trop rigoureux ? Une fille âgée de 10 ans, fut trompée par une infame scélérate. Celle-ci lui présenta comme un jeu innocent, que le carnaval autorisoit, l'action de jetter dans un vase une poudre que l'enfant ignoroit être empoisonnée. Le poison est offert ; il produit son effet. On interroge la jeune complice ; elle avoue tout avec la simplicité de son âge. L'arrêt qui l'a condamnée à la salpêtriere pour toute sa vie est un arrêt bien sévere.

On pourroit, en France et dans les climats tempérés, fixer à quinze ou seize ans l'âge où un coupable subiroit toute la rigueur de la loi.

En Chine, la vieillesse extrême est, comme l'enfance, à l'abri du supplice ; et parmi nous, l'homme âgé de plus de soixante-dix ans a droit aussi, dans certains cas, à la faveur de la loi. En Chine

même, quand un fils criminel a des parens vieux qui ont besoin de ses secours, le magistrat écoute l'indulgence, jusqu'à pardonner, si ce pardon n'est pas trop nuisible au repos général de la société (1).

ART. III.

Rapports de la peine avec la situation physique de l'accusé.

POINT de crime, si on n'est maître de sa volonté. La loi ne peut donc frapper un homme dont l'esprit est égaré, ou l'imbécillité reconnue (2). Platon, dans ces deux cas, condamne à la réparation du dommage et fait grace des autres châtimens (3).

L'ivresse est moins favorable parce qu'elle

(1) Mémoires concernant les Chinois, tom. 4, pag. 157.

(2) Voyez le digeste, liv. 1, tit. 18, loi 13, §. 1, et loi 14; liv. 47, tit. 10, loi 3, §. 1 et suivans; liv. 48, tit. 8, loi 1, §. 3, et loix 12 et 14; tit. 9, loi 9, §. 2; liv. 49, tit. 16, loi 6, §. 7.

(3) Des loix, liv. 9.

est moins indépendante de la volonté. Il seroit pourtant injuste de punir ses fautes comme celles d'un homme doué de sa raison. Le code criminel doit y apporter la plus grande circonspection, si des circonstances étrangeres ne font pas reconnoître dans l'ame du coupable une disposition précédente au crime. A Athenes, on accusoit de l'ivresse, et l'Archonte surpris en public dans cet égarement fut condamné à la mort (1). Il méritoit une peine; mais la mort!

François I[er]. ordonna de punir comme un crime les effets nuisibles de l'ivresse: il permit même de les punir davantage. Jamais la cumulation ne fut moins équitable. Il faut choisir entre la faute et l'état physique qui l'a produite. Est-ce le dernier que vous punissez? La plus simple correction suffira. Est-ce la faute? Ne punissez donc pas l'ivresse. Mais il est absurde de punir le crime, et plus absurde encore de redoubler la peine. L'homme qui a perdu la raison ne peut être traité comme celui qui assassine de sang froid ou après une mûre réflexion.

(1) Athenée, liv. 10. Plutarque, vie de Solon.

Filangieri pense néanmoins que l'ivresse doit être punie du crime qu'elle commet. Celui qui veut la cause, dit-il, ne peut nier qu'il ne veuille aussi les effets. L'ignorance de l'homme ivre est donc absolument volontaire (1).

Si l'homicide étoit nécessairement lié à l'ivresse ; si l'une étoit la cause infaillible de l'autre, la volonté de la cause prouveroit incontestablement la volonté de l'effet. Mais osera-t-on assurer que le résultat qu'une cause donnée ne produira pas une fois sur cent mille est un résultat nécessaire ? Existe-t il un crime sans volonté ? Existe-t-il une volonté sans réflexion, sans une détermination libre et combinée? Pense-t-on qu'un scélérat recourt à l'ivresse pour excuser ou pour commettre son forfait, tandis qu'il a besoin de conserver le calme de la prévoyance et de la férocité? L'ivresse est-elle donc la même chose que la méchanceté, et placerons-nous une dépravation profonde du cœur à côté de l'aliénation momentanée de l'esprit ou de la raison ?

(1) Liv. 3, parr. 2, chap. 13.

Filangieri ne veut pas même placer l'ivresse parmi les fautes du premier degré ; il la confond avec les délits produits par la mauvaise foi. « Dans la violation de la loi qui naît de la faute, dit-il, l'action qui a produit l'effet contraire aux loix est indifférente en elle-même : dans l'autre, il y a un mal dans la cause ; il y a un mal dans l'effet ». L'expression *mal* forme ici une grande équivoque. Il y a dans la cause un mal très-léger, et il est volontaire ; il y a dans l'effet un mal considérable, et il n'est pas le produit de la volonté. Filangieri continue : « Tirer sur un lievre qui fuit est une action indifférente. Cette action devient mauvaise, si je m'expose au risque de tuer un homme. L'abus du vin, la perte volontaire de la raison est un mal véritable ; il en entraîne un autre, si, dans l'ivresse, je commets un délit. Dans la violation de la loi produite par une simple faute, le législateur ne doit donc punir qu'un seul excès ; dans la violation de la loi, produite par l'ivresse, il doit en punir deux ». L'équivoque est encore ici dans le mot *mal*. On le prend pour synonyme de délit. En ce sens, l'ivresse n'est certainement point un

mal : elle est une faute sur laquelle même la loi n'auroit aucune inspection si elle étoit commise dans une enceinte domestique. La faute est-elle extérieure ? Elle appartient, je le répete, aux loix de police, et non pas à la législation criminelle.

CHAPITRE VIII.

Rapports moraux.

Quatre sortes de rapports moraux ; rapports avec l'éducation nationale ; rapports avec l'opinion publique ; rapports avec la religion ; rapports avec les mœurs des peuples.

Article premier.

Rapports de la peine avec l'éducation nationale.

Le peuple est bon. Comparez ses crimes à ceux des riches. Les premiers naissent du besoin ; les seconds, de passions souvent

factices, que l'éducation auroit dû corriger. Mais l'éducation éloigne trop des idées justes de la nature ; elle remplit trop une tête docile d'erreurs et de préjugés. L'imitation est l'esprit des enfans, et l'habitude leur raison. Si le patriotisme et la philosophie n'inspirent pas les premieres leçons qu'on leur donne, ils se traîneront pendant soixante années dans une enfance prolongée. L'exemple et l'usage ; ou bien, refaire, suivre, imiter, sera le secret perpétuel de leur vie.

Oserez-vous exiger une énergie civique d'un homme à qui vous aurez donné d'abord des principes efféminés ? L'ame reçoit si aisément les premieres impressions. Les vertus douces ne seront pas moins rares à Lacédémone que les vertus fortes à Sybaris. Punirez-vous de même des hommes dont l'un eut les passions comprimées par une éducation stoïque ; et l'autre, excitées par une éducation épicurienne ? On formoit les Spartiates au larcin fait avec adresse ; mais Lycurgue ne le plaça point au rang des crimes : sa législation détruisoit dans leur ame le sentiment de la pudeur ; mais elle ne punissoit point l'impudicité.

Les crimes qui tiennent à l'oisiveté seront plus grands dans un pays où l'éducation excite au travail que dans un pays où elle flatte le goût naturel de la paresse ou de l'indolence ; comme la lâcheté sera plus coupable dans les gouvernemens où des exercices guerriers ont, dès l'enfance, excité le courage. Les crimes de l'orgueil, de l'avarice, de l'ambition, seront plus excusables dans un pays où une éducation mensongere rappelle sans cesse l'inégalité, honore la richesse, flatte, sous des noms trompeurs, le desir d'élever son rang et sa fortune, et corrompt déjà les hommes en les séparant, que dans un pays où elle invite à l'égalité, où elle met peu de prix à l'opulence, où elle attache les honneurs à des qualités vertueuses ou à des travaux utiles. Comment le législateur oseroit-il punir des vices qu'il nourrit et protége ! Appellerez-vous un crime l'indifférence sur la patrie quand l'éducation même vous l'inspire, en ne parlant jamais des premiers devoirs du citoyen ; ou bien, donnerez-vous ce nom à des sentimens républicains, quand elle ne vous a jamais entretenu que de république, d'indépendance et de liberté ?

Resserrez tous les liens sociaux; n'isolez pas les enfans par des instructions privées; qu'une instruction publique prépare, au contraire, la conformité des pensées et la réunion des intérêts; honorez, non-seulement dans vos écrits mais dans vos actions, ces instituteurs qui remplissent au milieu de vous la premiere peut-être de toutes les magistratures, la magistrature des mœurs, du talent et de la vertu.

L'injustice éclate sur-tout envers les femmes. On oublie que leurs foiblesses sont moins répréhensibles là où l'éducation est molle et corrompue, que là où elle est simple et austere. On met un grand prix à leurs charmes, et on leur défend d'en essayer la puissance; ou plutôt, on leur fait un devoir de plaire et un crime d'aimer. L'éducation, dans tous les pays policés, tend à comprimer en elles un penchant impérieux. Afin d'y parvenir, elle a créé la pudeur; vertu touchante qui rend le desir plus modeste et la sensibilité plus aimable; frein puissant contre ces impulsions vagues, ces mouvemens indéterminés, ces passions aussi jalouses que honteuses de naître, dont on n'ose ni écouter, ni étouffer la voix. Ainsi

l'éducation se sert de la pudeur pour distraire de la nature.

ART. II.

Rapports de la peine avec l'opinion publique.

L'EFFET de la peine est manqué, si elle contredit l'opinion. N'accoutumons pas la loi à n'inspirer aucun respect. Elle n'en inspirera aucun si elle punit des fautes justifiées par un assentiment général que la raison réprouve, mais que l'honneur commande. Le duel exista toujours, malgré les menaces de la loi. Malgré ces menaces, l'opinion tolere la contrebande, lui épargne du moins la honte ordinaire d'un crime. Elle est une sorte de vol public, et le vol privé nous paroît plus coupable. Peut-être aussi, la différence des idées prend-elle sa source dans une autre combinaison involontaire de l'esprit. Plus l'action est directe envers les individus, plus ils sont entraînés à la croire offensante. Le vol du contrebandier se présente à l'imagination avec une sorte de vague et d'éloignement. Le retour

sur nous-mêmes, premier inspirateur du jugement que nous portons sur les délits, ne nous dit point : demain, peut-être, tu en seras la victime.

La fornication est un des crimes dont la peine est le plus dirigée par l'opinion publique. L'opinion la proscrit, la tolere, y sourit, suivant que le peuple qu'elle gouverne est plus ou moins corrompu. Il en résulte que le châtiment devroit en varier avec elle. Souvent, au bout d'un siecle, il est devenu trop rigoureux. C'est que dans une nation qui s'est corrompue successivement la loi reste, mais l'opinion change avec les mœurs ; et ce qui fut d'abord équitable doit finir par devenir injuste. Le rapt et la séduction étoient de plus grands crimes quand on pratiquoit mieux les vertus domestiques.

Toujours puni en Occident, l'inceste fut toujours permis dans l'Orient du monde. On connoît le songe de ce philosophe Romain qui revenoit de Perse avec plusieurs autres voyageurs. Ils trouvent dans la campagne un cadavre privé de sépulture, et l'ensevelissent par humanité. A l'instant, un oracle se fait entendre : ne l'inhumez pas, dit-il, et laissez-le en proie aux chiens. La

terre, mere commune des êtres, rejette avec mépris celui qui confond l'amour et la maternité. En effet, le lendemain, dit-on, ils trouverent le cadavre hors du tombeau (1). Il s'agit là de l'inceste du fils à la mere. Il en est un bien moins coupable, quoique les criminalistes ne rougissent pas de le placer avec la bestialité, parmi les crimes contre la nature.

Expirer dans les flammes est notre supplice le plus cruel : dans une partie de l'Inde, c'est le plus honorable des devoirs religieux. En France, on y marche avec tous les signes de l'infamie ; sur la côte du Malabar, avec tous ceux de la gloire et de la piété. De deux femmes qui subissent le même sort dans ces différentes contrées, l'une a été le fléau, l'autre est l'exemple de la société.

Quelquefois, la peine est dans l'action même parce que l'opinion est dans la loi. Les Locriennes s'abandonnoient à un luxe insensé. Zaleucus n'a pas recours à une loi somptuaire, qui soit directe. Voici ce qu'il ordonne : « Une femme libre, à moins qu'elle ne soit dans l'ivresse, ne pourra jamais avoir

(1) Agathias, liv. 2.

plus d'une esclave auprès d'elle ; elle ne pourra sortir de la ville, pendant la nuit, que pour un rendez-vous amoureux : les courtisannes auront seules le droit de porter des bijoux d'or et des vêtemens de diverses couleurs. Un homme ne fera usage, pour ses habits, du drap de Milet, que s'il s'abandonne à l'impudicité (1) ».

Que l'opinion générale ne soit pas un prétexte pour condamner. Souvent elle tranquillise le magistrat. On diroit que, forte des clameurs publiques, sa raison est dispensée de l'examen, et sa conscience infaillible. Cependant, quelques vices légers, quelques animosités personnelles, l'exercice sévere d'un droit font naître cette opinion. La haine, la mauvaise foi jettent un soupçon; la haine et la mauvaise foi le recueillent et le propagent ; la paresse de l'esprit ou la crédulité l'adoptent et le répetent. Le germe de la preuve n'existe pas encore, et déjà on est proscrit. L'électricité se communique bientôt au juge ; et soit par inattention, soit par foiblesse, soit par séduction, soit par

(1) Diodore de Sicile, liv. 12. Henri IV défendit aussi de pareils habits, et n'excepta de sa défense que les filles et les filoux.

prestige,

prestige, il condamne. Mais cette accusation peut être le fruit de la vengeance ; mais cette opinion peut être une calomnie : l'opinion publique accusoit Calas ; elle flétrissoit Colbert mourant ; elle conduisit Socrate à la mort.

ART. III.

Rapports de la peine avec la religion des peuples.

Les loix pénales ont un rapport certain avec les opinions religieuses. Celles-ci arrêtent souvent des forfaits par les inspirations, les craintes, ou les consolations qu'elles donnent. La religion dit au pauvre, victime temporelle des riches et des grands : leur égal à mes yeux, tu seras peut-être placé avant eux dans le séjour de l'éternité. Il a des maux passagers ; elle lui promet des jouissances durables : son cœur est porté à s'engourdir ou à s'éteindre ; elle l'excite par l'espérance d'une joie pure et d'un bonheur inaltérable. Ils osent te dédaigner, ajoute-t-elle ; et bientôt ils t'imploreront comme leur appui. La touchante allégorie

qu'un riche puni, sollicitant les bontés de ce Lazare indigent pour qui n'agueres il prodiguoit l'insulte et le mépris !

Chez la plupart des peuples, les premieres peines tombent sur les crimes religieux. La théocratie Gauloise en fournit des témoignages séveres dans le moyen âge, et la théocratie Judaïque dans l'antiquité. L'homme insulté se vengeoit lui-même. L'assassiné trouvoit des vengeurs dans sa famille ; mais le crime envers la divinité étant une offense à la société entiere, dont les Dieux sont protecteurs, la société entiere ou ses chefs en son nom la punissoient. Cependant, même alors, une bonté divine sembloit animer les hommes qui avoient l'orgueil de venger le ciel et de l'appaiser. Le coupable étoit une victime expiatoire que des supplians offroient à l'être suprême ; et le mot supplice, employé encore aujourd'hui dans la plupart des langues modernes, paroît être né de ces supplications antiques.

L'homme punit par l'échafaud ; Dieu, par le remords. La religion qui est par-tout la premiere morale du peuple, a joint au remords, presque toujours insuffisant, la menace d'une éternité de supplices. On sent

que les peines doivent être plus douces dans un pays où le culte annonçant une vie future, se charge de punir après la loi. L'enfer est un frein puissant. Pour la plupart des hommes, il n'est d'autre morale que la crainte. Néanmoins, en adoucissant la peine, souvenons-nous qu'elle est principalement destinée à rétablir l'ordre social ; et que pour le péché, Dieu seul en est le juge et le vengeur.

Filangieri voudroit attribuer la sévérité des loix Japonoises à ce que leur culte rejette l'immortalité (1). L'assertion et la conséquence sont également fausses. Le Japon a deux sectes religieuses ; car le *Sinto* est moins une religion qu'une doctrine philosophique. La premiere et la plus ancienne est la secte du *Sinto*. Ses disciples croyent qu'après la mort les ames vont dans un séjour de bonheur, placé au-dessous de la demeure des Dieux, séjour dont les méchans sont exclus ; leurs ames étant condamnées à errer jusqu'au moment où leurs fautes sont expiées. La seconde et la plus générale est le *Budso* ; l'immortalité est un de ses pre-

(1) Liv. 3, part. 2, chap. 2.

miers dogmes ; elle annonce des récompenses et des peines futures. Elle décrit même le *Gokurakf*, ou lieu des plaisirs éternels, et le *Dsigokf*, ou lieu de misere et de tourmens (1). Filangieri s'est donc appuyé sur une base qui n'existe pas ; mais elle existeroit, que son opinion n'en seroit pas plus vraie. La sévérité des loix Japonoises prend sa source dans les mœurs du peuple, dans son ignorance, et sur-tout dans le despotisme du gouvernement.

L'opinion de Filangieri est bien plus vraie quand il dit, et nous aimons à le répéter d'après lui : « Si la religion d'un peuple établit le dogme de la nécessité des actions humaines ; si la doctrine du fatalisme, doctrine née avec le despotisme et la servitude, forme un des articles de sa croyance, il est évident que la législation doit y être plus sévere, l'administration plus vigilante, et la sanction pénale plus rigoureuse que chez un peuple où la religion établit le dogme contraire de la liberté. A mesure que les motifs

(1) Kempfer, liv. 3, chap. 2 et 6. Voyez aussi, à la fin du tom. 10 de l'histoire des voyages, la description du Japon par le pere Charlevoix, liv. 2.

moraux ont moins de force pour éloigner les hommes du crime, les motifs purement sensibles doivent en avoir davantage. Supposer la nécessité des actions humaines, c'est détruire toute idée de mérite et de démérite, de vertu et de vice. Un homme persuadé de ce principe absurde ne trouve en lui aucun frein contre ses passions. Qu'arrivera-t-il, si les loix ne suppléent au défaut de liberté, si la peine ne vient remplacer le remords? »

L'adage des scélérats, *l'échafaud est un mauvais moment*, naquit vraisemblablement chez des peuples qui croyent à la métempsycose. Echappé à une douleur momentanée, le criminel a l'espérance d'animer un corps moins fatigué de passions et de besoins. On pourroit dire cependant qu'il a aussi la crainte de trouver une peine dans la maniere même dont il reparoîtra sur la terre. Enfin, le dogme de la métempsycose donnant aux hommes une certaine horreur pour verser le sang, dit Montesquieu (1), aux Indes où on l'admet, il y a très-peu de meurtres; et quoique on n'y punisse gueres de mort, tout le monde y est tranquille. D'un autre côté, ajoute ce

(1) Esprit des loix, liv. 24, chap. 21.

grand homme, les femmes s'y brûlent à la mort de leurs maris : il n'y a que les innocens qui y souffrent une mort violente.

Il y a une observation essentielle à faire dans les crimes religieux. On ne doit les punir que lorsqu'ils sont une faute commise. L'omission n'ayant point un caractere public, omettre n'est pas un véritable délit ; c'est un secret du coupable à Dieu. Ainsi, négliger d'aller dans le temple les jours prescrits est une omission dont le châtiment appartient à la divinité seule ; y aller et y commettre du scandale est une action punissable par les hommes, parce qu'elle trouble la société. Généralisons cette idée : ne pas faire est quelquefois un péché ; ce n'est jamais un crime.

Pour punir les crimes, il est encore nécessaire de considérer la personne du coupable et la religion qu'il professe. Un chrétien foulant aux pieds dans une mosquée le croissant de Mahomet, un musulman insultant dans nos temples à la croix de Jesus-Christ, commettent-ils le même délit que si chacune des deux actions étoit produite par un homme attaché au culte dont il profaneroit le signe religieux ? Ne considérez pas

moins les circonstances du sacrilege. Le crime d'un Egyptien outrageant ses Dieux, n'est pas celui de Cambyse vainqueur, outrageant les animaux sacrés et les prêtres qu'ils ont pour ministres. Les dévastations d'un conquérant, le mépris pour le lieu où, sous quelque forme que ce soit, l'être suprême est adoré, la cruauté exercée envers les gardes de l'autel, tiennent moins ici à l'impiété qu'à l'audace du pouvoir et à l'ivresse de la victoire.

Les crimes, d'ailleurs et par conséquent les peines, varient infiniment suivant la religion des peuples. Telle action qui, en France, feroit perdre la vie, seroit en Suisse une action religieuse. Le rapt étoit puni légéremen avant le christianisme. Depuis, il mérita la mort (1). Auguste en avoit puni le crime contre nature, accompagné de violence. Les empereurs chrétiens confirmerent la loi, en ôtant l'exception. Rome chrétienne a vu aussi la honte et le vice dans des solemnités que Rome payenne avoit révérées. Forcer l'entrée d'une maison est, parmi nous, un

(1) Code, liv. 9, tit, 13, nov. 143 et 170. Nou. 35 de l'empereur Léon.

simple délit de police assez léger : il étoit grave chez les peuples anciens. Les anciens avoient un respect pieux pour l'enceinte domestique. Des lares habitoient leurs foyers. En troubler l'asyle étoit un sacrilege.

Un autre délit me fournira une preuve nouvelle. L'action de couvrir sa tête dans un temple seroit puni parmi nous, foiblement sans doute, et comme la derniere des fautes religieuses, mais enfin, elle seroit punie. Pour d'autres cultes, la faute seroit dans l'action contraire. Les anciens en commettoient une, quand ils se découvroient. Moyse, devant le buisson ardent, enveloppe sa tête par respect; et les prêtres Juifs portoient une tiare dans le sanctuaire.

Il est au contraire des crimes religieux qui n'appartiennent pas à tel ou tel culte, mais que chacun d'eux juge à-peu-près de même, dans les rapports de ses intérêts ou de sa croyance. L'hérésie et l'apostasie sont de ce nombre, quoique leurs effets soient différens. L'idée générale qu'elles expriment est bien une idée relative; mais cette relation est par-tout semblable. M. de Vouglans prétend que l'apostat differe de l'hérétique en

ce que le premier combat tous les dogmes d'une religion, au lieu que le dernier n'en combat que quelques-uns (1). Il suivroit de son observation qu'il n'y a jamais d'apostasie. Si l'apostat combat tous nos dogmes, on ne l'est point en embrassant le Mahométisme, puisqu'on croira toujours à l'immortalité de l'ame et à l'existence de Dieu ; on ne l'est point en devenant Juif, puisqu'on admettra toujours en partie nos opinions religieuses, la vénération pour Abraham, la confiance dans le pentateuque, l'obéissance et le respect pour le plus grand nombre des préceptes de Moyse. Au reste, c'est une des plus légeres erreurs de cet écrivain. Ne vient-il pas de se déclarer panégyriste de l'inquisition, de nous assurer (et d'en faire un objet d'éloge) que la religion catholique est intolérante par sa nature, que Jesus-Christ lui-même a fait dans l'évangile un sage devoir de l'intolérance, et que les apôtres, les peres de l'église et les conciles la prescrivent également. Voilà pourtant l'homme qui, manquant même de la pudeur de l'humanité, a combattu Beccaria, Vol-

(1) Traité des crimes, pag. 311.

taire et Montesquieu. Et on ose le citer dans les tribunaux !

Tous les cultes ont pareillement frappé d'une peine rigoureuse les fanatiques d'un culte réprouvé, et les prédicateurs d'un dogme nouveau. On a oublié qu'on punit mal en infligeant comme un supplice ce qui devient aux yeux de l'accusé un martyre glorieux. Le châtiment, il est vrai, peut toujours arrêter ceux qui n'ont pas encore le délire du fanatisme, et sous ce point de vue, la sévérité s'en justifie. Qu'elle ait des bornes cependant. Ne flétrissez pas un citoyen sans preuves, sans délit, et par cela seul qu'il est juif, comme on le faisoit en France avant Charles V. Enfermez le malheureux que sa folie conduit au sacrilege; mais ne le traînez par sur l'échafaud. N'y traînez pas le ministre paisible qui enseigne aux protestans les dogmes d'une religion que le gouvernement tolere. Ah! combien de fois vous l'y avez fait expirer! Heureusement, les échafauds sont renversés, les bûchers ne s'allument plus; et la loi, instruite par l'humanité, a déposé enfin ses glaives, ses torches et ses poignards. On ne songe pas sans frémir au

sang que firent couler des accusations, même de crimes absurdes, comme le sortilege et la magie. Ils ont eu en Europe plus de cent mille victimes : joignez-y celles de l'hérésie, les assassinats de Pierre l'Hermite en Allemagne, ceux des Albigeois, ceux des Américains rebelles à la foi espagnole, les meurtres commis dans les Cevennes, à Merandol, à Cabrieres, dans les vallées du Piémont, et calculez les effets de ce massacre épouvantable, ouvrage de la politique et des loix.

Dans le paganisme, si fécond en vices et en cruautés, la pitié avoit des autels; et le malheureux n'embrassoit pas en vain les statues des dieux. Le christianisme invite à la bonté; il prêche la vertu; et voilà comme son maître fut obéi.

Art. IV.

Rapports de la peine avec les mœurs des peuples.

« Toute législation, dit l'impératrice de Russie, doit être conforme à la façon la plus générale de penser d'un peuple; car

nous ne faisons rien mieux que ce que nous faisons volontiers, sans crainte, et qui s'accorde avec notre inclination ». Elle ajoute : « C'est une très-mauvaise politique que celle qui prétend changer par les loix ce qui doit être changé par l'usage (1) ».

On a trop écrit pour prouver l'union de la religion et de la morale, et pas assez pour prouver celle de la morale et de la législation. Un grand homme a demandé : que sont les loix sans les mœurs ? Il auroit pu demander aussi : que sont les mœurs sans les loix ? Celles-ci constituent les premieres, plus encore qu'elles n'en reçoivent l'existence ; et rien ne touche de plus près à la corruption publique, qu'une désobéissance universelle aux volontés du législateur.

Leur réaction n'est pas toujours égale, quoiqu'elle soit mutuelle. Les mœurs détruisent beaucoup plus l'effet des loix que les loix ne changent les mœurs. Les loix se brisent contre un ancien préjugé ; le duel en est la preuve. Les

(1) §. 51 et 54 des instructions pour le code de Russie.

mœurs arrêtent la loi ; la preuve en est encore dans le vol domestique et dans l'infanticide.

Gardons nous de croire pourtant qu'il n'y ait pas entre leur existence une union très-étroite. La législation est ordinairement sans force par-tout où la vertu est sans empire. Plus un peuple est corrompu, moins il observe ses loix, plus il est impatient de secouer le joug salutaire qu'elles lui imposent. Elles sont pour lui un accusateur vivant ; et s'il est encore sensible à cette vertu qu'il abandonne par impuissance ou par foiblesse, il est tourmenté par le remords.

Cela est si vrai que les mœurs prennent ordinairement la teinte des loix comme les loix prennent celle des mœurs. Un peuple guerrier appelle la conquête un droit; il honore souvent du nom de patriotisme la barbarie militaire. L'avarice n'est guere que de la prudence chez un peuple commerçant. Plusieurs nations regardent comme un vice l'urbanité, nommée ailleurs une vertu. Les Romains y attachoient un grand prix, et elle n'inspiroit aux Parthes qu'une compassion méprisante. Quelle différence de Lacédémone à Athenes !

Le grand duc de Toscane annonce qu'il adoucit les loix pour les rendre plus conformes aux mœurs de ses sujets (1). Accoutumés à une vie dure, active, laborieuse, et familiarisés avec le sang, des conquérans n'auront-ils pas une législation plus sévere qu'un peuple mou, indolent, accoutumé aux jouissances du luxe et des arts ? Celle des Tartares le sera davantage que celle des Chinois qui, sans être abandonnés à la mollesse, ont pourtant des mœurs plus douces que guerrieres. La différence pourra naître aussi de la situation politique des peuples. L'espace d'un fleuve, la séparation d'une montagne, suffisent pour changer les idées de vice et de vertu; l'espace du tems, une année, quelques mois, ont souvent produit le même effet. Dans les momens sur-tout de révolutions et d'orages, la signification des mots varie presque au gré du sentiment qui nous agite. Comme il n'y a plus de loix, ou qu'elles sont muettes, les mœurs publiques sont incertaines et mobiles. Chacun, en particulier, ne connoît de bons citoyens que ceux dont l'opinion est

(1) §. 40 du nouv. code.

conforme à la sienne. Aimer la patrie, c'est l'aimer comme moi; avoir raison, c'est suivre mes principes; les rejetter, c'est être absurde ou criminel.

En assignant les rapports qui existeront désormais parmi ceux qu'elles rassemblent, les loix ont acquis beaucoup d'influence sur les mœurs. La détermination de ces rapports du pere au fils, du monarque aux sujets, de la république envers ses membres, du mari à sa femme, du citoyen au citoyen, en changeant les intérêts, changent nécessairement la conduite civile. Les mœurs seront pures dans un pays où on récompensera les actions vertueuses (1): elles ne le seront pas si on a pour le vice une tolérance coupable, si on accorde même les places à la faveur et à l'intrigue. Les loix dirigent les passions, et les mœurs les employent. Les mœurs sont des habitudes, et ces habitudes sont aisément le fruit de l'intérêt qui est toujours créé ou modifié par les loix. Les mœurs des peuples sont différentes des mœurs privées. Celles-ci prennent leur source dans

(1) Les Pensylvains l'ont senti. Voyez l'art. 20 de la constitution de leur république.

les affections et dans les lumieres ; celles-là, dans l'opinion et dans la loi.

Les vertus publiques n'influent pas seules sur le bonheur et la morale des peuples ; ils tirent de grands avantages des vertus privées. Si la bonne foi est connue et chérie, on ne verra plus un négociant coupable, par une faillite scandaleuse, entraîner un négociant malheureux à violer ses engagemens, parce qu'on viole ceux qui garantissoient sa fortune et ses promesses. Si la pudeur est honorée, le viol, le rapt, la séduction, l'adultere, ne profaneront plus les enceintes domestiques. On aura moins de vols, si l'indigence, au lieu du mépris, excite un intérêt fraternel ; si les richesses sont moins inégales ; si la nature est moins avare de jouissances que de besoins. Le crime est bien plus rare dans les pays dont les mœurs sont laborieuses et où les habitudes générales se dirigent vers un travail utile ; en Hollande, par exemple, où on est instruit dès l'enfance aux avantages d'un commerce qui assure des ressources multipliées, qu'en Italie où ces ressources sont peu nombreuses, où il n'existe point d'esprit national, ni d'occupation universelle. De même, les crimes et les peines seront

seront moins fréquens dans un pays où l'inégalité des conditions est moins sensible ; où la naissance ne divise pas les hommes en deux castes dont l'une est supérieure sans l'avoir mérité ; où le talent et la vertu donnent seuls les places que donne ailleurs le crédit. Le talent et la vertu donnent ailleurs le crédit et la noblesse. Quel aiguillon pour les passions humaines, et par conséquent pour les forfaits, que l'humiliation de l'orgueil et la jalousie de l'opulence !

L'union entre les mœurs et les loix n'est pas si étroite qu'elles soient toujours inséparables. Chez un peuple moral, les loix seront plus simples, sans être nécessairement meilleures. Parmi nous, la classe la plus immorale de la société n'est pas celle qui produit le plus de crimes ; excepté qu'on donne ce nom à beaucoup d'actions vicieuses qui le mériteroient peut-être. Mais il est certain que la résistance des loix contre les mœurs est toujours inutile, et que les mœurs au contraire subjuguent souvent les loix. Celles-ci sont le résultat d'un pouvoir ; celles-là, le résultat d'une opinion. L'une n'ordonne pas moins impérieusement que l'autre et ne punit pas moins ceux qui lui désobéissent ;

mais leur empire n'est pas entiérement le même. L'opinion flétri les vices et la loi les respecte : l'opinion et la loi flétrissent les crimes. La premiere aussi crée et récompense la vertu que la seconde crée peu et récompense bien rarement.

S'il est vrai, comme le dit Platon, que pour trouver des mœurs pures, il faut les chercher où il n'existe ni richesse ni pauvreté, nous avons tous les moyens qui s'opposent à en acquérir ou à les conserver ; un luxe insultant, beaucoup d'opulence, des passions fortes et des besoins impérieux. Nos campagnes même où il faudroit des mœurs propres à diminuer les crimes, nos campagnes sont devenues des asyles de corruption. La beauté y est une conquête assurée du riche voluptueux, et la prostitution y va chercher ses victimes.

On apperçoit une incohérence bisarre, quand les loix ne suivent pas la marche des mœurs. Nous en faisons l'épreuve tous les jours. Que de traces ne nous est-il pas resté de la barbarie et de l'ignorance de nos peres! Voyez encore la circulation impolitique des loix chez les premiers peuples de l'antiquité. Les Romains adoptent en

grande partie celles de Solon qui avoit puisé les siennes en Egypte. Deux peuples libres reçoivent la législation d'un peuple esclave. Les Romains, ignorans et à demi-sauvages, adoptent une jurisprudence faite pour des hommes qui étoient alors les plus polis de la Grece et les plus éclairés de l'univers. Une législation semblable pour des mœurs contraires! Aussi les Romains furent-ils obligés d'abroger insensiblement les loix qu'ils avoient fait venir d'Athenes pour les mêler à celles de Romulus et de ses successeurs. Ces dernieres se conserverent long-tems ; et plusieurs d'elles gouvernoient encore en partie la république et l'empire.

Cependant, peu de nations offrent autant que les Romains, à la rigueur près des supplices, une juste application des peines aux mœurs. Avant de conquérir, ils cultivoient particuliérement l'agriculture, et les plus grands crimes étoient alors ceux qui la concernoient. Numa, plein de respect pour les possessions agrestes, rend les bornes sacrées et dévoue à la mort ceux qui osent y toucher. On y dévoue, et celui qui coupe un sep, une plante, dans le champ

d'un autre ; et celui qui en transporte les fruits dans son propre champ par ces enchantemens prétendus, un des objets de la crédulité romaine. Quand le goût des conquêtes eut prévalu sur l'ame de ce peuple, il punit sévérement les crimes guerriers, assura des récompenses pour la valeur, et l'excita par ces institutions heureuses que les modernes ont si peu connues et dont les anciens avoient tiré tant d'avantages. Des couronnes civiques et une fête solemnelle attendoient le général victorieux dont le courage animé par la gloire, je devrois dire par l'orgueil, lui avoit souvent fait supporter pendant une vie entiere la fatigue des combats, pour se montrer un jour au milieu de ses concitoyens, dans cet appareil triomphal.

D'un autre côté, les loix, séveres quand les mœurs du peuple l'étoient, s'amollirent avec elles ; et toutes deux éprouverent les mêmes variations. Je dis séveres, et non pas austeres : il n'est point inutile de l'observer ; car on pourroit confondre deux mots dont la signification est ici bien différente. Prendrons-nous des exemples dans l'histoire de Rome ? Pendant les premiers siecles, on

n'y porta aucune loi contre la prostitution : ce métier infame étoit assez puni par sa propre impudicité (1). Pour avoir le droit de s'y livrer, il suffisoit de s'inscrire chez l'Edile. Mais quand la simplicité antique eut disparu, on prononça contre les courtisannes des peines infamantes et pécuniaires; on les priva des droits sociaux; on leur défendit de porter, au lieu de la toge destinée aux femmes esclaves et aux femmes corrompues, la stole ou le vêtement consacré aux dames romaines. Enfin, quand il ne resta plus de loix que la volonté du despote, les mœurs publiques et privées marcherent vers une dépravation perpétuelle. La corruption, si commode pour des esclaves, les consoloit d'une destinée qu'elle leur faisoit oublier. Et comment ne pas recourir à l'ivresse qu'elle donne, dans un pays où tout étoit devenu crime de leze-majesté !

Ainsi, la plupart des crimes sont plus ou moins graves, suivant le degré de corruption des peuples. La prostitution sera moins criminelle en France que dans les montagnes de la Suisse; et le rapt ou la séduction, lé-

(1) Tacite, annal. liv. 2, §. 85.

gérement punis dans plusieurs villes de la Grece, étoient punis de mort à Lacédémone. Je ne sais même si, en France, et dans les pays qui lui ressemblent, on n'excede pas la complaisance que la loi peut avoir pour les mœurs. Au lieu de fixer les courtisannes dans un quartier prescrit, on leur permet de se répandre dans la ville entiere, de provoquer au lieu d'attendre, de se parer de l'avilissement et de la débauche, comme, à Sparte, on se paroit de l'innocence et de la vertu. Je le demande à ceux qui croyent la prostitution nécessaire; est-il rien de plus immoral que cette ostentation du vice et ces invitations publiques de venir en partager la honte? Pourquoi ne pas rappeller au moins nos anciennes loix; et d'après elles, donner aux prostituées une marque distinctive dans le vêtement ou dans la coëffure? N'est-ce pas une précaution indispensable? ou bien, puisqu'on persiste à penser que nos mœurs exigent des asyles de corruption, fondez sous l'inspection publique, des lieux surveillés par des chirurgiens instruits, où le vice perde une partie de sa laideur, et la santé de ses dangers.

Un des signes les plus certains du progrès

de la corruption publique, c'est la multiplicité des loix pénales. Le premier ressort, et le plus sûr, est dans la morale; mais quand il est usé, on cherche à le resserrer par les loix. La défiance entoure la société. Par-tout je retrouve le langage muet de ce sentiment qui humilie. L'acte le plus simple a besoin de sceau légal; des témoins doivent le garantir; ce que j'assure, on me le fait jurer; ce que je promets, on me le fait écrire. Et ce n'est rien encore que d'être soumis à la plupart de ces loix! Elles sont le fondement nécessaire des sociétés politiques. Mais les loix de police, qui nous enchaînent sans cesse et nous vendent par la délation et l'espionnage les avantages qu'elles nous procurent! Inutiles chez un peuple vertueux, elles deviennent un supplément nécessaire des mœurs publiques, chez un peuple corrompu.

CHAPITRE IX.

Rapports locaux.

J'ENTENDS par rapports locaux ceux qui naissent du climat, de la patrie du coupable, du lieu où on a commis le crime, et du tems pendant lequel il a été commis.

ARTICLE PREMIER.

Rapports de la peine avec le climat.

Il est sans doute des vertus absolues ; et malheur à celui qui ne feroit dépendre la justice que des conventions des peuples, ou des idées étroites des jurisconsultes ! Mais il en est également qui sont arbitraires. Sous les climats orientaux, la jalousie des hommes a fait défendre par la loi, ce que l'opinion autorise sous des climats tempérés. Cette jalousie même y est une vertu, tandis qu'elle est ailleurs un ridicule. D'autres fois, un siecle ou deux suffisent pour produire ce

changement. L'urbanité romaine, si long-tems célebre, auroit été repoussée et méprisée sous l'empire sauvage des rois.

Moins on a de besoins, moins on devroit être coupable. Ainsi, les crimes seront plus nombreux dans un pays froid où la nature avare, en multipliant les privations, refuse ou flétrit les jouissances, que dans un pays chaud où la terre peut servir de lit, où les fruits sont en abondance, où on n'a jamais à réparer les désastres d'un long hiver, où sourit toujours le printems, pere de l'espérance et de la fécondité. D'un autre côté, les loix y seront moins séveres. L'âpreté du climat, la stérilité de la terre, l'attrait impérieux de la nécessité, la faim, l'excès de la souffrance, sont des excuses puissantes; et en accroissant les besoins, elles multiplient les occasions du crime et en diminuent l'atrocité. Il semble même que la loi compatissante devroit y apporter plus de douceur ou plus d'indulgence à punir. Cependant, par une bizarrerie inconcevable, les peines cruelles sont plus rares chez les peuples du midi que chez les peuples du nord. La Chine a des loix plus douces que ne les eut long-tems la Russie. Je ne sais

pourtant si la plupart des peines atroces ne sont pas le fruit de l'imagination, horriblement féconde, des peuples de l'orient ou du midi. Je ne sais pareillement, s'ils n'ont pas produit les plus grands crimes. On y vit naître et exécuter le projet des vêpres Siciliennes, et le massacre de la Saint-Barthelemy.

La fertilité ou la stérilité influent peut-être plus sur les mœurs que sur les loix. On est voleur ou brigand dans un pays stérile, indolent et voluptueux dans un pays fertile. L'ame prend l'impression du climat. Brûlante sous un ciel brûlant, elle est méditative sous un climat froid. Cette influence n'est pourtant pas absolue. Le gouvernement varie aussi les objets ; ce sont les mêmes yeux, mais ils se promenent sur un horison différent. Les Romains mettent aujourd'hui à la peinture et à la musique l'importance que leurs peres mettoient à la victoire. L'astuce et la subtilité sont devenues le seul emploi d'un talent que les Grecs consacrerent aux arts et à la philosophie. L'astuce est le génie des esclaves.

Les passions excitent au crime, comme les besoins. Si dans les pays froids il est plus

souvent l'ouvrage des seconds, dans les pays chauds, il l'est plus souvent des premiers. Dans les uns, la préméditation est aussi plus commune ; dans les autres, l'impétuosité des premiers mouvemens.

D'autres considérations pourront y diminuer les fautes et les délits. L'adultere sera puni plus sévérement dans un pays froid que dans un pays chaud où l'instinct de la nature introduit universellement l'usage de la polygamie ; mais l'ivresse y sera plus naturelle et plus excusable. L'engourdissement physique causé par la température du climat porte aux moyens factices qui excitent une chaleur utile. Elle est au contraire d'autant moins excusable dans les pays chauds qu'elle y ajoute aux inconvéniens du climat. Ainsi, les excès, suite de l'ivresse, moins criminels dans le nord, seront dans le midi un plus grand abus de la nature. Cependant, le meurtre commis par un homme ivre est puni de mort en Allemagne, et épargné en Italie.

Dans les pays où la sensibilité morale est éteinte et la sensibilité physique engourdie, où toutes les facultés de l'esprit et de la raison semblent absorbées, où l'impossibilité des

communications, l'erreur des saisons, la longue absence du soleil, le deuil presque universel de la nature, condamnent l'homme à une sorte de stupidité ; de quelles peines se servir ? pécuniaires ? on manque d'or et de ressources : infamantes ? on y a mal l'idée de l'honneur, idée complexe qui suppose des connoissances premieres et une suite de raisonnemens : la douleur et la mort ? l'homme y souffre sans cesse ; et son tourment, c'est la vie : la perte de sa liberté ? la nature ne lui en laisse que foiblement l'usage : seroit-ce enfin le bannissement ? mais les différences que nous avons remarquées dans ce genre de peine ne tiennent pas seulement à l'opulence des particuliers ou aux principes de l'administration publique ; elles tiennent encore au climat ; et certainement, la peine n'est pas égale, si on envoie le coupable d'une terre habitée dans une terre déserte, d'un pays cultivé dans un pays sauvage, d'une température douce dans les ardeurs du midi ou les glaces du nord, de Pétersbourg même dans la Sibérie, que si on l'envoyoit des glaces de la Norwege, des champs incultes de l'Islande, du séjour ténébreux de la Laponie, dans les

plaines riantes et fécondes de Naples ou de la Sicile.

Art. II.

Rapports de la peine avec la patrie du coupable.

L'objet de cet article n'est pas d'examiner la différence des peines suivant la différence des peuples et des climats ; nous nous sommes déjà livrés à cet examen ; mais si le coupable qui a une patrie étrangere doit être soumis à des formalités ou à des peines différentes ?

Les Romains et les Athéniens eurent des magistrats particuliers pour les étrangers, le préteur et le polémarque. Le préteur *Peregrinus* (1), dont les fonctions étoient moins honorables que celles du préteur *Urbanus*, avoit à la fois la jurisdiction civile et la jurisdiction criminelle. On réunissoit quelquefois ces deux magistratures. En France, les étrangers sont accusés ou punis dans les tribunaux ordinaires ; mais quand ils ne sont

(1) Voyez dans le digeste, liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 20. Le préteur *peregrinus* fut établi en 510.

pas naturalisés, une jurisprudence qui n'est pas fort hospitaliere rend moins circonspect sur les décrets lancés contre eux. Elle les oblige aussi à donner caution, s'ils deviennent plaignans ou parties civiles.

Les étrangers ne furent pas toujours soumis, en France, à la jurisdiction ordinaire. Quand les troubles causés par les Sarrazins y eurent amené beaucoup d'Espagnols, on leur laissa en partie leurs anciennes loix; et pour les loix pénales en particulier, ils ne furent régis par celles des François et soumis à la jurisdiction du comte, que pour le rapt, le meurtre et l'incendie (1).

Seroit-ce une institution dangereuse que celle d'un magistrat protecteur des étrangers et leur juge particulier? J'aime à me persuader qu'un établissement si paternel honoreroit la législation Françoise.

Loin de nous cette effroyable idée des Athéniens qui, confondant les étrangers et les esclaves, réservoient pour ces deux classes d'hommes des supplices plus rigoureux. La question par exemple qui n'étoit

(1) Voyez Baluse, capitulaires, tom. 1, page. 549 et suiv.; et tom. 2, pag. 25 et suiv.

jamais donnée à des citoyens, leur fut réservée. La patrie d'un homme décidoit de la confiance qui lui étoit due et des tortures qu'il devoit subir.

Platon établit aussi une grande différence pour le crime et pour la peine entre les citoyens et les étrangers. Faite par ceux-ci, la même action est punie davantage (1). Les Romains penserent comme les Athéniens. Ils ne souffroient pas qu'un homme né ailleurs jouît des droits que la législation leur accordoit. Ils écartoient même avec le plus grand soin toute usurpation à cet égard. Lycien, qui se prétendoit citoyen, fut interrogé en latin par l'empereur : il ne sut pas répondre dans cette langue, et on le priva du droit de bourgeoisie.

Exagérer une faute parce qu'un étranger l'a commise, accroître son châtiment pour l'inexécution d'une loi qu'il est plus excusable de n'avoir pas connue, lui faire acheter à chaque instant par des humiliations l'hospitalité qu'on lui donne, tout cela ne peut être dans les principes d'un gouvernement ami de la liberté et de la justice.

(1) Liv. 9 des loix.

Art. III.

Rapports de la peine avec le lieu où le crime a été commis.

Le lieu détermine quelquefois la gravité du crime. Un assassinat commis dans un temple est plus coupable que s'il avoit été commis dans la rue ou dans un chemin. L'importance du vol de vases sacrés tient à la fois au lieu qui les renferme et au respect pour le culte dont ils sont les instrumens. Une action simple ou permise ailleurs, devient un sacrilege dans une église : un délit contre les mœurs est moins répréhensible, commis dans un lieu solitaire que dans un lieu public, et beaucoup plus répréhensible s'il est l'effet d'une machination contre un citoyen, à laquelle la publicité de l'injure auroit pu le soustraire : outrager quelqu'un, seul avec lui, est moins grave que de l'outrager dans une promenade ou au théâtre (1). Tel est le langage de nos loix et de nos jurisconsultes.

(1) ff. liv. 47, tit. 10, loi 7, §. 8 et loi 9; et liv. 48, tit. 19, loi 19, §. 4.

Solon avoit, dans certains cas, condamné le voleur à quelques jours de prison et à des restitutions pécuniaires ; mais la peine devenoit plus forte si le crime avoit été commis dans un lieu digne d'une vénération particuliere, dans le lycée, dans l'académie, dans le cynosarge, sur les ports, dans les gymnases (1). Pisistrate, par une loi qui porte le caractere d'une tyrannie hypocrite, frappa de mort celui qui profanoit par ses ordures le temple d'Apollon (2).

Dans le tems que Rome expioit ses guerres civiles par le despotisme des Césars, un d'eux fit donner la mort à une femme pour avoir quitté ses vêtemens devant la statue de l'empereur. Les lieux même qui renfermoient l'image d'un tyran devoient être sacrés pour ses esclaves. On auroit moins respecté le séjour des dieux.

Ne croit-on pas se retrouver dans ces regnes de la tyrannie, quand on voit punir de la corde un vol léger, fait dans une maison royale. On récompense les déprédateurs

(1) Aulugelle, liv. 10, chap. 18.

(2) Voyez Hesychius, et Samuel Petit sur le premier titre du livre premier.

publics ; le péculat n'a qu'un châtiment pécuniaire ; et on pend celui qui vole une porcelaine dans le château de Versailles ou des Thuileries. Est-ce pour réparer le tort fait au roi, dit un grand homme (1) ? Il est certainement l'homme du royaume qu'on appauvrit le moins en le volant. Est-ce parce qu'on regarde le délinquant comme un fils qui a volé son pere ? Un pere pardonneroit. Est-ce parce que l'esclave a volé son maître ? Je n'ai plus qu'à me taire ; j'aurois trop à dire.

La prévôté de l'hôtel suit toujours la personne du roi pour aggraver, au nom du prince, les fautes commises dans les lieux même qu'il n'habite jamais. Il suffit que ses ancêtres les aient habités, ou que ce soit une possession royale. Les forêts même et les animaux qui y sont répandus participent à cette fausse majesté du trône. Le talion de la mort d'un cerf est la mort d'un homme.

Ces réflexions sur l'injustice de l'accroissement excessif de la peine quand le crime est commis dans une maison ou dans une forêt royales, ne s'appliqueroient-elles pas

(1) Voltaire, prix de la justice et de l'humanité, art. 2.

au vol fait dans les temples ? L'équité, la raison, exigent-elles que le magistrat civil le punisse davantage ? La profanation ou le sacrilege n'entrerent point dans l'intention du crime. Ne seroit-ce pas d'ailleurs au pontife ou au prêtre à les punir séparément avec des privations religieuses ? Refusez au coupable, tant qu'il ne sera pas purifié, l'entrée des temples, la communion des fideles, la participation à tous nos mysteres.

Le crime est moindre si le coupable étoit dans un lieu où l'appelloit cette action que les circonstances ont rendue un délit; comme si on blesse avec une bille, une boule, une paume, dans un jeu public, au lieu d'en blesser dans une rue, dans une promenade, dans un chemin.

Le lieu n'est pas resserré à l'espace matériel dans l'enceinte duquel on a commis le crime. On l'applique aussi à la partie du corps offensée. Le délit en tire un accroissement ou une diminution de gravité. Un coup donné au visage est plus répréhensible que celui donné aux jambes. Le préjugé s'est ensuite joint à la raison; et un soufflet est devenu une offense plus grave qu'un coup sur le front, sur l'épaule, ou sur la poitrine.

Art. IV.

Rapports de la peine avec le tems où le crime a été commis.

Distinguez encore, dit la loi romaine (1), le tems où le crime a été commis. Celle des douze tables, qui prononçoit la mort contre le voleur nocturne, étoit beaucoup moins sévere contre le voleur surpris pendant le jour (2). Les Romains avoient trouvé cette distinction à Athenes. Solon prononça contre le premier une peine capitale, et contre le second une peine pécuniaire (3). Dans la suite, on se borna, pour l'un et pour l'autre, à des restitutions en argent. Le fondement des loix anciennes étoit que la nuit offre plus de ressources pour exécuter le crime, et moins de ressources pour se défendre. Son obscurité, salutaire au coupable, est nuisible au malheureux qu'on dépouille. Elle inspire une sorte de terreur qui tourne, toute en-

(1) ff. liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 5.
(2) Table 2, partie 2, loi 1.
(3) Aulugelle, liv. 11, chap. 18.

tiere, contre le citoyen honnête, en faveur du méchant.

D'autres momens ont de l'influence sur le crime ; comme si on profite pour voler, de l'incendie d'une maison ou du naufrage d'un vaisseau. Insulter au malheur, n'y voir qu'un moyen d'être aisément coupable, est une plus grande atrocité que de voler un homme heureux dans toutes les jouissances de la mollesse et de la fortune. Alors même, le délit s'accroît encore en s'enveloppant sous une apparence de bienveillance et d'humanité.

Il est aussi une maniere religieuse de considérer l'époque des crimes ; s'ils ont été commis un jour de fête ou un dimanche. Les jurisconsultes ont voulu quelquefois en tirer une différence aggravante. De pareilles distinctions sont inadmissibles.

CHAPITRE X.

Rapports pécuniaires.

Ce sont les rapports avec la valeur ou la quantité de l'objet du crime, avec la richesse des peuples, avec la fortune de l'accusé.

Article premier.

Rapports de la peine avec la valeur ou la quantité de l'objet du crime.

Cette valeur ou cette quantité régloient quelquefois la peine, dans les loix de Solon. On payoit ordinairement le double si l'objet dérobé étoit rendu au propriétaire, et le décuple s'il ne lui étoit pas rendu ; mais un châtiment pécuniaire devenoit insuffisant, si ce qu'on avoit pris valoit au-delà de cinquante drachmes (1). On se rappelle que Dracon avoit puni le vol de mort.

(1) Demosthene in Timocr. et Aulugelle, liv. 10 chap. 18.

Tibere fit aussi donner la mort à un centurion pour avoir volé un paon dans un verger (1). La législation angloise prononce encore le dernier supplice contre un vol au-dessus de douze sols. Elle trouva cette loi dans le code des Saxons, mais les Saxons avoient permis de composer avec de l'argent : les Anglois défendirent ces compositions et laisserent subsister la perte de la vie (2).

Selon la loi romaine, la quantité déterminoit aussi la nature du crime et de l'accusation. Le vol d'une brebis constituoit voleur ordinaire; celui d'un troupeau, coupable d'abigeat (3). Le nombre et le prix des animaux volés ne furent pas les seules considérations. Un peuple éclairé, un peuple qui avoit senti toute l'importance de l'agriculture, ne devoit pas l'oublier dans le jugement qu'il portoit relativement aux troupeaux. Le bœuf par exemple, y étoit plus particuliérement sous la protection de la loi, ainsi que le cheval; et le vol d'un seul

(1) Suetone, vie de Tibere, §. 60.

(2) Blackstone, chap. 17.

(3) ff. liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 7.

de ces animaux constituoit abigée (1).

La quantité ne porte pas seulement sur l'objet, mais encore sur l'action. Voler plus, et voler plus souvent la même chose, sont également un accroissement de crime.

Nous comprenons enfin sous cet article l'impression de gravité que le crime reçoit de la maniere dont il frappe, et des objets sur lesquels il frappe (2). La filouterie est distinguée, pour la peine, du vol simple, et le vol simple, de la banqueroute.

ART. II.

Rapports de la peine avec la richesse des peuples.

LES mêmes crimes sont punis plus sévérement dans quelques provinces, dit la loi romaine (3), comme l'incendie des moissons en Afrique, des vignes en Mysie ; et dans les pays où il y a des mines, les falsificateurs des monnoies.

(1) ff. liv, 47, tit. 14, loi 3 ; le §. 3 de cette loi fixe la peine de ceux qui les recelent.

(2) Voyez le digeste, liv. 47, tit. 10, loi 8.

(3) ff. liv. 48, tit. 10, loi 16, §. 9.

Personne n'ignore que le vol ne fut pas puni à Lacédémone ; mais on ne sait point assez qu'il y fut presqu'impossible. L'argent en est l'objet principal, et la monnoie des Spartiates étoit si lourde qu'il falloit, dit-on, deux bœufs pour porter et une chambre entiere pour enfermer dix mines (1) ; valeur qui, de quelque maniere qu'on l'apprécie, n'alloit jamais que de 4 à 500 de nos liv. Ajoutez que Lycurgue avoit d'abord établi le partage égal des terres, et n'oublia rien pour conserver dans la suite tout l'équilibre que l'inégalité des familles peut permettre d'y laisser.

Des rapports entre les loix pénales et la richesse des peuples, il suit nécessairement que les compositions sont une plus grande peine, comme nous l'avons dit, chez un peuple pauvre, livré à la vie pastorale ou à l'agriculture, que chez un peuple opulent, livré aux arts de luxe ou au commerce. Elles punissoient plus à Tarente qu'elles ne punissoient à Carthage. Aussi, les législateurs célebres ont-ils souvent combiné la

(1) Voyez Xenophon, république des Lacédémoniens, et Plutarque, vie de Lysandre.

privation du crime avec les productions de la terre ou de l'industrie. Moyse menaça les Hébreux, s'ils n'observoient pas les préceptes de sa loi, de tous les malheurs qui peuvent frapper sur les troupeaux ou sur le labourage (1). Les troupeaux furent aussi la richesse des Germains, et ils furent également les objets de leurs expiations pénales. Les en priver, c'étoit leur ravir ce qu'ils avoient de plus cher. Il est des peuples sauvages auprès de qui la loi n'auroit pas même eu cette ressource. Comment punir un peuple où Anacharsis disoit avec vérité en renvoyant à Hannon des présens qu'il en avoit reçus : mon vêtement est celui des Scythes ; je me nourris de lait, de chair et de fromage ; l'appétit assaisonne mes mets, et l'endurcissement de la plante des pieds me tient lieu de chaussure.

Le bannissement est encore une de ces peines dont l'influence varie, suivant la richesse des peuples. Celui qui, obligé de s'éloigner des murs qu'il habite, perd avec les embrassemens de sa famille, la jouis-

(1) Moyse considéré comme législateur et comme moraliste, chap. 6.

sance d'un grand nombre de plaisirs, une habitation voluptueuse, un parc, un château magnifiques, où il avoit amassé à grands frais toutes les illusions de l'art, une bibliotheque nombreuse qui faisoit à la fois son instruction et son bonheur, perd beaucoup plus, non-seulement que le célibataire isolé dont le cœur ne se repose sur aucun objet digne de sa tendresse, mais que le malheureux envers qui le ciel est par-tout également ingrat; qui trouvant par-tout la nature avare et l'indigence prête à l'assiéger, est condamné au travail et a pour demeure un roc escarpé ou le sommet aride d'une montagne.

Enfin, la menace de la mort aura beaucoup d'influence chez des peuples heureux, libres et riches : ils seront agités par l'effroi de perdre de grandes jouissances en perdant la vie. Mais chez une nation esclave et pauvre, où tous les maux assiégent le peuple; où, quand il a, chaque semaine, pendant six jours entiers, précipité le marteau sur l'enclume bruyante, ou courbé son corps haleté de fatigue et de sueur en déchirant la terre d'une main endurcie, le fisc pompe impitoyablement le suc nourri-

cier que ses bras lui ont procuré ; où les douceurs de la tendresse conjugale sont interdites parce que la réflexion fait regarder comme un malheur ce que l'instinct de la nature ordonne comme un devoir et conseille comme un plaisir ; où un fils accroît nos besoins sans accroître nos forces ; où tous les sentimens sont un fardeau ; on a sans doute bien peu de regrets en perdant la vie. La peine de mort sera donc plus effrayante et par conséquent plus utile, à mesure qu'un peuple est moins malheureux, moins indigent ; comme la privation de la liberté civile est moins dure chez un peuple déjà esclave que chez un peuple libre.

Art. III.

Rapports de la peine avec la fortune de l'accusé.

Dans les peines pécuniaires, la loi est plus ou moins rigoureuse selon que le coupable a plus ou moins de fortune. Elle est donc plus cruelle envers l'indigent. Je ne parle pas des confiscations universelles qui, je le sais, furent égales pour tous. Mais

l'amende! mais les réparations civiles! mais les dommages et intérêts! est-il égal de condamner à payer cent pistoles, un financier opulent, un ouvrier utile à qui son industrie journaliere procure une aisance honnête, et un homme sans état, sans talens, sans richesse, et presque sans ressources (1)? Si le prix absolu de l'argent est toujours le même, quelle variété n'a pas sa valeur relative, quand on l'applique à la misere ou à l'opulence? Cependant, une faute semblable étant punie dans le riche et dans le pauvre par la même valeur pécuniaire, le dernier est puni un million de fois plus que le premier. Ainsi, la législation redouble toujours de sévérité envers le citoyen qui mérite le plus la bienveillance publique.

Tout le monde connoît l'histoire de ce romain qui se promenoit suivi d'un esclave chargé de payer les soufflets qu'il se faisoit un plaisir de donner. La loi avoit fixé vingt-cinq sols, et la somme étoit assez légere pour

(1) Les Negres de la côte d'Or infligent quelquefois des amendes; mais plus sages que nous, ils les proportionnent à la fortune des coupables. Ainsi, pour le même crime, l'un paye l'équivalent de 20 écus, et l'autre de 100. Histoire des voyages, tom. 4, pag. 194, etc.

que Neratius pût, tous les jours, se procurer plusieurs fois cette jouissance insolente. Avec de l'or, on pouvoit être coupable à son gré : le crime n'étoit défendu qu'au pauvre.

L'espace est immense entre le sort du pauvre et celui du riche : ce que l'un dérobe le nourriroit un an entier, et n'est pas pour l'autre le revenu d'un seul jour.

A Dieu ne plaise qu'en présentant cette considération, je veuille excuser le voleur indigent : je desirerois seulement que sa peine fût adoucie en proportion de la rigueur de son sort.

L'indigence est une excuse bien puissante. Que de crimes a fait commettre le désespoir de la paternité ! Si la vertu résiste difficilement à des besoins impérieux, combien la difficulté redouble quand on est environné d'un pere, d'une épouse, d'un grand nombre d'enfans livrés à la douleur et aux larmes ! On connoît le trait de Sallo, conseiller au parlement de Paris, dans le commencement du regne de Louis quatorze, et regardé comme l'inventeur des journaux, quoique la france en possédât un depuis soixante ans quand celui des savans parut. Ce magistrat est arrêté, et sa bourse lui est deman-

dée. Il la donne : mais il s'apperçoit que le voleur a l'ame émue, l'œil égaré, le front pâle, la voix tremblante. Il le suit dans sa demeure, et le voit jetter avec une satisfaction inquiette, un pain qu'il venoit d'acheter. Prenez, dit-il avec le frémissement de la rage et de la honte, prenez, mes enfans ! votre pere paiera cher peut-être, il paiera de sa vie, le secours horrible qu'il vous donne ! Ces douloureuses clameurs font une grande impression sur l'ame de Sallo. Il se mêle aux pleurs de la malheureuse famille; il lui promet, il lui donne des secours ; le désespoir en est écarté ; la vertu reprend sa force : mais le remords reste. Le remords punira jusqu'au tombeau l'accès involontaire d'un crime dont les causes ne furent pas entiérement étrangeres à la vertu.

DES LOIX PÉNALES.

QUATRIEME PARTIE.

Les loix pénales ne seront jamais bien observées, si, après en avoir saisi les rapports, le législateur n'établit une proportion exacte entre les peines et les délits, et si leur impartialité ne garantit la punition certaine de tous les coupables. Une loi est mauvaise de plusieurs manieres ; mais sur-tout si elle est inutile ou injuste. Le droit romain reduisoit à ces quatre objets la législation universelle; ordonner, défendre, permettre, punir (1) : le dernier même est renfermé dans le second. Or la loi qui ordonne ou permet ce qu'il faut défendre ; celle qui défend ce qu'il faut ordonner ou permettre ; celle qui se contente de permettre ce qu'il faut ordonner ; celle qui ordonne ce qu'il faudroit se contenter de permettre ; toutes ces loix ne

(1) Imperare, vetare, permittere, punire.

sont pas vicieuses au même dégré, mais elles sont toutes vicieuses. Des loix le seront encore, lorsqu'elles n'auront plus aucune analo- avec les mœurs, aucune liaison avec les principes généraux sur lesquels est fondé le reste de la législation. Ainsi, nous l'avons dit ailleurs, comment souffrir une loi de Charlemagne, qui condamne à la mort pour avoir oublié ou négligé une abstinence religieuse? Comment souffrir une loi beaucoup plus récente et donnée même dans le dernier siecle (1), qui déclare infames, intestables, incapables de posséder jamais aucun office ceux qui paroîtront trois fois dans une académie de jeu? Comment justifier l'arbitraire des peines, leur contradiction avec les idées morales, politiques et religieuses, le refus des dédommagemens à l'accusé et sur-tout au condamné reconnu innocent, l'abus fait des supplices capitaux d'un côté, et de l'autre les moyens nombreux fournis ou consacrés par le législateur lui-même, de se soustraire à une punition méritée? Parcourons cette nouvelle carriere; et d'abord arrêtons-nous à la poursuite du crime et des peines.

(1) Ordonnance de 1629, art. 137.

CHAPITRE PREMIER.

De la poursuite du crime et des peines.

Leur poursuite appartient naturellement à l'offensé ou à sa famille. Plusieurs peuples regarderent même cette action comme un devoir si rigoureux qu'ils déclaroient infames ceux qui ne vengeoient pas la mort de leur pere assassiné. Le code (1) dans plusieurs cas, dans celui de l'empoisonnement par exemple, les prive de la succession s'ils ne demandent point la peine du coupable. Platon (2) veut que les parens du mort, tant du côté paternel que du côté maternel jusqu'aux cousins inclusivement, qui ne poursuivront pas le meurtrier, contractent la souillure de son crime, et attirent sur eux la colere des Dieux, que la loi, par ses imprécations, transporte sur leurs têtes.

Les peuples anciens ne se contenterent pas d'imposer aux enfans ce devoir religieux.

(1) Liv. 6, tit. 35, loix 8, 9, etc.

(2) Des Loix, liv. 9.

Jaloux d'établir la société entiere sur cette idée touchante dont il nous reste à peine le souvenir, l'idée d'une famille universelle, ils permirent à chaque citoyen de poursuivre devant le trône des loix, celui qui en auroit offensé un autre. Nous le voyons pratiquer dans la Grece; et les orateurs les plus célebres d'Athenes, Eschine, Lysias, Démosthene, Isocrate y consacrent leurs talens. Lycurgue est souvent accusateur, et tous ceux qu'il poursuit sont condamnés; à son tour, il est souvent accusé et triomphe toujours. J'ai dit ailleurs (1) combien cet usage étoit suivi par les Romains. Long-temps même avant que les peines fussent bien déterminées, on laissoit au magistrat le droit de les fixer. Il ne pouvoit cependant en infliger une plus grande que celle demandée par l'accusateur, qu'elle fût pécuniaire ou corporelle. A Athenes, le poursuivant du crime la demandoit aussi par ses conclusions. Melitus conclut à la mort envers Socrate. Les juges n'étoient point obligés de se conformer à la requête de l'accusateur. Dans plusieurs occasions, quoiqu'il eût demandé la mort,

(1) Voyez la premiere partie, chap. 7, pag. 75.

on laissoit au condamné le choix entre l'exil, une amende, et la prison perpetuelle; mais on lioit à l'aveu du crime l'exercice de cette faculté, de maniere qu'elle pouvoit devenir un piege pour l'accusé. Aussi ne détermina-t-elle point Socrate à confesser un crime dont il étoit innocent.

Ces formes antiques sont bien éloignées des nôtres; et en général, elles sont beaucoup plus salutaires. Parmi nous, l'offensé n'a pas le droit de réclamer la peine. Des réparations d'honneur, des réparations pécuniaires, voilà tout ce qu'il peut obtenir. Il poursuit son intérêt particulier beaucoup plus que l'intérêt public. Il n'est pas même forcé d'agir, et l'obligation n'en est imposée qu'au procureur du roi. Ce magistrat est le seul accusateur que la loi reconnoisse. Elle lui ordonne même, par une disposition très-sage, de poursuivre les prévenus d'un crime qui mérite une peine capitale ou une peine afflictive, *nonobstant toutes transactions et cessions de droits faites par les parties* (1). L'adultere est seul excepté de la régle générale qui défend aux citoyens

(1) Ordonnance de 1670, tit. 25, art. 19.

d'accuser. Les loix ne se contentent pas de le permettre au mari, elles le défendent au ministere public (1). Celui-ci, dans tous les autres cas, ne peut ni transiger, ni se désister. Les loix romaines n'ont pas ici l'avantage sur notre jurisprudence. Il est vrai qu'elles n'imposoient point aux magistrats une obligation rigoureuse d'accuser, qu'elles rejetoient même plus souvent leur accusation que celle des particuliers; mais ils pouvoient toujours s'en désister, après l'avoir intentée.

Les formes de la poursuite des crimes ont varié parmi nous. Les comtes et les ducs en furent chargés sous les premieres races de nos rois; et comme on leur accordoit une partie des amendes, leur vigilance étoit facilement excitée (2). Rien n'est moins favorable à la liberté publique qu'une forme pareille; et s'il étoit permis de comparer ces chefs de départemens ou de provinces aux premiers magistrats de la république romaine, nous dirions que la poursuite des crimes fut soigneusement interdite aux con-

(1) Maritus est solus thori genitalis vindex, dit un adage de jurisprudence.

(2) Voyez les capitulaires, tom. 1, pag. 52, 352, 354, etc.

suls, tant que Rome conserva sa gloire et sa liberté. Si, depuis, sous l'empire, ils devinrent quelquefois accusateurs, Tacite s'éleve avec indignation contre cet usage ou ce crime nouveau (1). En France, insensiblement, la faculté d'accuser devint plus générale, et elle ne paroît avoir été interdite à aucun citoyen avant le seizieme siecle.

Cependant, laisser une faculté n'est point imposer un devoir; et si personne ne peut être forcé à poursuivre le crime même dont il a souffert, l'ordre public et la sûreté de tous n'en exigent pas moins que ce crime soit poursuivi.

Cette considération importante fit créer un magistrat chargé de veiller à la punition des méchans. L'utilité d'une magistrature semblable a excité l'enthousiasme de Montesquieu. Nous avons, dit-il (2), nous avons aujourd'hui une loi admirable; c'est celle qui veut que le prince établi pour faire exécuter les loix, prépose un officier dans chaque tribunal, pour pour-

(1) Scelera nuper reperta, dit-il; annal. liv. 4, §. 19.

(2) Esprit des loix, liv. 6, chap. 8.

suivre en son nom tous les crimes; de sorte que la fonction des délateurs est inconnue parmi nous : et si ce vengeur public étoit soupçonné d'abuser de son ministere, on l'obligeroit de nommer le dénonciateur.

Si, même en regardant cette loi comme utile, il est permis de ne pas la croire admirable ; s'il est permis de croire que les reproches qu'elle peut mériter naissent de l'action même qui fait l'objet des éloges de Montesquieu, et qu'elle a véritablement perpetué une sorte de délation sous le nom et la forme des dénonciations secretes ; on n'en est pas moins étonné d'entendre Filangieri s'écrier avec une exagération inconcevable. « Ce vengeur public qui exerce les fonctions d'accusateur est un magistrat créé par le prince, payé par le prince, qui doit au prince tout ce qu'il a. Dignité, honneur, fortune, il tient tout de la faveur du monarque; tout peut lui être enlevé par la même main qui le lui a donné. Or, comme l'intérêt est le plus grand mobile des hommes, je voudrois apprendre de l'auteur de l'Esprit des Loix, si un citoyen qui n'a pas tous ces rapports avec le chef de la nation, pourroit abuser de la la liberté d'accuser, et avoir plus de dispo-

sition à favoriser ses desseins, que n'en a le vengeur public, qui, pour son propre intérêt, doit plutôt se regarder comme le vengeur du prince (1) ».

Ne diroit-on pas qu'il existe entre le monarque et le magistrat qui poursuit en son nom, une union étroite et perpetuelle; que le prince a un grand intérêt à la condamnation des accusés; qu'il a le besoin de la vengeance comme pourroit l'avoir un offensé ou un ennemi ? S'il falloit combattre par des exemples l'opinion de ceux qui ne veulent pas dans les monarchies des vengeurs publics (2), il seroit facile de leur prouver que, dans les républiques même, dans les républiques les plus illustres de l'antiquité, malgré la publicité des accusations, des magistrats avoient souvent l'obligation ou le droit d'accuser. Dans les jugemens soumis aux Romains assemblés, la poursuite étoit faite par les tribuns. Le peuple étoit le véritable souverain, et on agissoit au nom

(1) Liv. 3, premiere partie, chap. 3.

(2) Après s'être élevé contre le ministere public, Filangieri, dans le chap. suivant, admet et propose des magistrats accusateurs. Il est vrai que ce n'est pas le prince qui les nomme.

du peuple. Les Athéniens même, avoient tellement senti combien l'ordre social exige la punition du crime, que si l'offensé ne la réclamoit pas, soit par crainte, soit par foiblesse, soit par générosité, ils investissoient un orateur de la vengeance publique. On ordonne à Périclès d'accuser Cimon, à Héperidès d'accuser Démosthène à cause des trésors d'Harpalus, à Ephilatès d'accuser Demostratus pour le fils duquel il avoit néanmoins senti une passion violente. Le citoyen nommé devenoit un accusateur nécessaire, et il ne pouvoit désobéir sans crime.

En Angleterre où la forme de la procédure criminelle ressemble peu, en général, à celle des autres nations modernes, il est pourtant des cas où la poursuite se fait au nom du roi représenté par un magistrat. On y reconnoît plusieurs manieres de poursuivre les délits, la simple dénonciation fondée sur la connoissance que les grands jurés ont par eux-mêmes d'un crime contraire à l'ordre public; l'accusation *strictement réguliere* qui se fait sous serment et par écrit; et la procédure appellée information. Celle-ci a lieu, ou à la poursuite du roi seul, ou à la poursuite tout à la fois d'un plaignant et du

monarque. Quand le roi poursuit seul, c'est par l'organe de son procureur général (1).

En confiant ce ministere à des hommes choisis, nous n'avons pas cru devoir leur donner les mêmes entraves qu'aux accusateurs ordinaires. Ceux-ci ne se trompent pas sans être poursuivis. Le magistrat public ne peut craindre cette poursuite que si l'accusation est évidemment dépourvue de vraisemblance et de vérité. Dans ce cas même, nous ne le condamnons point ordinairement par le jugement qui prononce sur l'accusé. Celui-ci absous, une nouvelle action est intentée contre le magistrat prévaricateur; à moins que, dans l'appel de la sentence d'absolution, le procureur général ne prenne cause pour son substitut qui n'est plus alors forcé de se défendre en son nom privé. Les tribuns avoient, comme les gens du roi en France, l'avantage de n'être point garans de leurs accusations. Publius Bibulus accuse un des chefs de la république, Marcellus, de faire lâchement la guerre à Annibal; Marcellus est absous et prorogé consul : l'erreur du tri-

(1) Blackstone, chap. 23.

bun Bibulus ne lui fait pas subir une condamnation. L'homme de la loi deviendroit cependant criminel, si, par une pusillanimité qu'inspireroient des menaces, ou par une complaisance aveugle pour la volonté du prince lui-même, il osoit intenter une accusation qu'il croiroit injuste. Julius Græcinus préféra la mort à accuser faussement Marcus Syllanus, pour obéir au commandement exprès de Caligula. Dans le temps que Néron infectoit l'empire de ses cruautés et de ses vices, plusieurs citoyens qui n'étoient ni tribuns, ni magistrats, s'étant fait donner, pour servir leurs passions, un ordre d'accuser, le sénat, à la mort de l'empereur, commanda de revoir les accusations présentées sous son regne et de les justifier. Un grand nombre d'accusateurs n'ayant pas même prouvé qu'on les avoit forcés de choisir entre le crime et la perte de la vie, ils expierent dans les supplices leur bassesse et leur méchanceté.

CHAPITRE II.

Du choix de la peine.

Le choix de la peine fut une sorte d'adoucissement que le despotisme romain accordoit à ses victimes.

Les tyrans de l'Asie ne sont pas moins généreux. Le Japonois condamné regarde comme une faveur la permission de s'ouvrir le ventre lui-même. 'il l'obtient, il assemble sa famille, se revêt de ses habits les plus riches, prononce un discours, et avec une affectation de tranquillité, se donne la mort (1).

Le choix de la peine peut effectivement être une faveur au Japon, et sous des princes comme Néron ou Tibère. Dans les gouvernemens où les loix sont écoutées, elles ont seules le droit de fixer le genre de supplice. Les juges même ne doivent pas avoir la faculté de choisir. L'arbitraire répandu dans la législation françoise leur laisse trop souvent cette faculté.

(1) Histoire des voyages, tom. 10, pag. 575.

CHAPITRE III.

De la mesure des peines.

Les magistrats devroient se nourrir sans cesse du conseil pieux donné aux juges des Israélites. « Sachez bien qu'on ne doit pas traiter également celui qui attente à la fortune, et celui qui attente à la vie. Dans le premier cas, avec de l'argent la faute sera expiée ; dans le second, le sang injustement répandu sera imputé au coupable jusqu'à la consommation des siecles (1) ». Les propriétés ou les jouissances qui tiennent aux institutions sociales n'ont pas sans doute le même droit au respect des hommes que celles qui sont des bienfaits de la nature, comme la vie, l'honneur et la liberté.

La mesure naturelle des peines se trouve dans le sentiment qui a produit le crime. Est-ce l'oisiveté ? Punissez par le travail ; mais la punition doit alors être d'autant plus forte que la société a pris plus de pré-

(1) Misna, de synedriis, chap. 4, §. 3.

cautions, pour empêcher le délit et secourir l'indigence. La mendicité est défendue en Angleterre; et le travail y est recommandé par la loi. Les paroisses en fournissent à ceux qui n'en ont pas; et si, dans le moment, elles ne peuvent les occuper, elles leur accordent toujours des alimens. Les délits, fruits de l'oisiveté, y seront donc moins excusables que parmi nous, où la législation ne l'écarte pas en lui présentant les mêmes obstacles. En Angleterre, la paresse est volontaire; en France, elle peut être forcée.

Un marchand s'est servi de faux poids ou de fausses mesures; qu'il paie une forte amende; que sa condamnation soit affichée, et qu'on suspende ou cloue à sa porte les instrumens de son délit. Il sera puni par sa propre avidité, puisqu'il perdra la confiance publique.

L'altération ou la fausseté des monnoies est un autre crime de l'avarice : que le châtiment soit pécuniaire. Calculez pourtant aussi le trouble général causé par la circulation de l'objet du délit. On n'est pas étonné que Valentinien, Arcade et Théodose aient mis ce crime au rang de ceux de leze-majesté,

et que les jurisconsultes se fassent un devoir de répéter successivement cette antique absurdité ; mais laissez leur confondre toutes les idées, et applaudir même à François I, pour avoir fait périr les faux monnoyeurs dans l'eau bouillante. Vous sentirez aisément que ces coupables n'ont jamais eu l'intention qu'on leur prête, celle d'usurper la souveraineté (1).

Les Romains punissoient l'usure par l'infamie. Une peine pécuniaire n'auroit-elle pas été plus juste ? Au reste, chez eux, l'intérêt ordinaire fut d'un pour cent par mois ; et l'intérêt maritime, c'est-à-dire, donné pour les objets exposés aux périls de la navigation, infiniment plus considérable (2) : l'usure n'en étoit que plus criminelle. A la Chine, on punit le péculat par une amende ou contribution annuelle en faveur des

(1) J'ai connu un jurisconsulte, dit Voltaire, commentaire sur le livre des délits et des peines, qui vouloit qu'on condamnât ce coupable, comme un homme habile et utile, à travailler à la monnoie du roi, les fers aux pieds.

(2) Usura terrestris, et usura nautica. Des Romains du plus haut rang s'y livrerent, et sur-tout Caton. Voyez sa vie écrite par Plutarque.

hôpitaux ;

hôpitaux; ou bien on exige que le coupable fasse à des vieillards une pension alimentaire (1). Rien n'est plus sage.

Les Crétois combinoient, pour punir l'adultere, les peines pécuniaires et les peines infamantes. Après avoir fait payer une amende au coupable, on l'exposoit avec une couronne de laine sur la tête, et on le déclaroit déchu de posséder les charges de la république (2). En Suede, la combinaison portoit sur l'argent d'une part, et la liberté de l'autre; une amende et deux ans de travaux publics. Les Saxons trouverent l'atrocité plus facile. Ils condamnoient la femme au feu, et l'homme à être suspendu à une potence élevée sur les cendres de l'épouse adultere. L'empereur Théodose livra une femme infidelle à la brutalité publique. La condamnation auroit quelque chose de juste, si les mœurs pouvoient être oubliées dans une sage législation.

Pour certains crimes, comme celui de mettre à prix la beauté de sa fille ou de sa

(1) Voyez le tome 5 des mémoires concernant les Chinois.

(2) AElien, histoires diverses, liv. 12, chap. 12.

femme, une dégradation publique du titre d'époux et de mere dans l'hôtel-de-ville de la cité, devroit être la premiere peine. Elle auroit sans doute un effet imposant. On déclareroit les coupables indignes de la puissance conjugale ou de la puissance paternelle, et de succéder jamais aux victimes de leur avarice, dans les pays où la succession, à ce degré d'alliance, seroit permise au testateur, ou fixée par la loi. J'exigerois aussi, pour l'avidité qui contribue tant à ce crime, une peine pécuniaire, et peut-être des condamnations appliquées à la liberté.

En proposant cette dégradation, je la considere sur-tout comme un hommage à la vertu outragée. L'effet me paroîtroit plus douteux comme peine; et je sens que malgré la regle générale de punir d'une maniere infamante les actions infamantes, il est des crimes où elle seroit inapplicable. Quelle honte nouvelle donner à des prostituées? Une captivité laborieuse au profit de la société, ne seroit-elle pas un châtiment plus convenable?

Notre législation a eu ordinairement pour principe de punir les crimes moraux

par l'infamie, et ce principe est souvent juste : mais il doit s'arrêter au moment où il deviendroit sans effet, et la prostitution est dans ce cas.

Je ne l'adopterai pas davantage pour les crimes qui sont une corruption si étonnante de la nature qu'elle n'offre pas les moyens d'en combiner la punition. Bicêtre est le seul gouffre où tant d'horreurs puissent s'engloutir. A Rome, la peine étoit à la fois afflictive et pécuniaire ; l'amende et le bannissement. On en sera étonné, si on compare cette loi avec une loi du code (1), prononçant la mort contre une femme qui s'abandonne à de serviles embrassemens.

La calomnie, attaquant l'honneur, doit être punie par la honte. En Angleterre, l'auteur d'un libelle contre un particulier est condamné à une amende, à la prison, et à donner caution d'une meilleure conduite, pendant un espace de temps déterminé. La peine ne manque pas de proportion, mais elle manque peut-être de mesure. On pouvoit mieux appliquer l'infamie d'un

(1) Liv. 9, tit. 9, loi 1.

châtiment à l'infamie d'une action. En Russie, on rendit un jugement bisarre contre un écrivain qui avoit accusé Pierre le Grand d'aimer le despotisme. On le condamna à manger en public une quantité déterminée des feuillets de son livre. La grossiereté des mœurs d'une nation peut seule faire excuser ces railleries indécentes de la loi.

L'infamie doit souvent être employée comme peine; mais comme elle est fondée sur l'opinion beaucoup plus que sur la loi, la loi n'en punira point une action que la société ne regarde pas comme infâme. Elle n'enverra pas le contrebandier aux galeres, et encore moins le faux-saunier à la mort. Elle se gardera bien aussi de confondre avec des châtimens qui ont un véritable appareil de honte et de publicité, ceux qui deviendroient un outrage à la raison. Elle ne croira pas dégrader un citoyen en le faisant rentrer dans la classe utile du peuple. Elle ne souffrira pas que le bannissement, peine d'un délit assez léger, entraîne l'infamie, tandis qu'il n'y en a aucune pour le supplice de la tête tranchée, qui suppose toujours un grand crime.

Tous les crimes dont l'ambition est la cause ou l'objet, sont très bien punis par la privation des avantages civils. Un homme emploie pour séduire ses concitoyens et obtenir d'eux une place importante, la brigue et la corruption; qu'il soit déchu de la faculté d'y parvenir désormais. Un magistrat, un officier municipal, un administrateur abusent de leur pouvoir; prononcez également contr'eux un anathême civil. Les Romains avoient sur ces brigues populaires un loi célebre; et la privation du droit de cité est une des peines prononcées par la jurisprudence angloise contre le juge prévaricateur. Mais la mesure légale du châtiment au crime ne se retrouve plus, quand par exemple, comme le faisoient les Crétois (1), on exclut l'amant d'une femme mariée, de tous les emplois de la république.

J'ai déjà admiré la sagesse de Platon dans la maniere dont il établit les peines. Selon lui, l'homme qui outrage la nature, en transportant à son propre sexe les affections qu'elle inspire pour l'autre, doit être livré à l'infamie, et il

(1) AElien, histoires diverses, liv. 12, chap. 12.

perdra tous les avantages que lui accordoit cette société qu'il déshonore. Le fils qui violant tous les devoirs du respect, de la tendresse et de la reconnoissance, a commis un parricide, n'est plus digne de vivre; il ne mourra pas même dans sa patrie; il ne recevra pas les honneurs funebres (1). Un citoyen, en se donnant la mort, brisa les liens qui l'attachoient à la société; il sera enfermé dans un tombeau solitaire, et aucun signe religieux n'avertira désormais du lieu où sa cendre repose. Ces pieuses idées, cheres sur-tout aux peuples anciens, ont souvent plus d'influence que la menace d'un grand supplice. Le desir si commun de prolonger son nom dans la postérité, est le garant de l'effroi qu'inspire aux hommes, même cette humiliation éloignée qui ne les attend qu'au delà du tombeau.

(1) Voyez la troisieme partie, chap. 1, art. 2, pag. 17.

CHAPITRE IV.

De la proportion entre les peines et les délits.

Le supplice, pour être juste, doit être proportionné au crime; et si l'on peut s'exprimer ainsi, combiné avec la passion qui le fit commettre. L'imitation fidele de la nature, dit Beccaria (1), « doit être la base d'une politique vraie et durable, qui n'est autre chose que la science de diriger vers un sage et même but les passions qui agiteront éternellement les hommes ».

Il est néanmoins impossible d'établir toujours entre les peines et les délits une proportion très exacte. Tant de circonstances accroissent ordinairement l'énormité du crime! la différence des besoins, celle du sexe et de l'âge, de l'éducation et de la fortune, mille autres considérations que nous avons développées, ont une grande

(1) Des délits et des peines, §. 18.

influence; et la loi ne peut les peser toutes avec une justice rigoureuse. Elle pose des regles générales et n'a que trop rarement la faculté de soumettre à sa prévoyance des raisons qui peuvent ne changer rien au crime et cependant intéresser fortement l'accusé.

S'il est impossible de graduer autant les peines que les crimes, il ne l'est pas de tracer des mesures générales dont les proportions soient établies sur des bases de modération et de justice, et de ne pas punir également des fautes dont la nuisibilité est inégale.

L'impératrice de Russie dit (1). « Si l'on punit de la même maniere deux crimes qui nuisent différemment à la société, cette punition égale qu'on inflige dans ces deux cas produit une contradiction singuliere à laquelle on a fait jusqu'ici peu d'attention, quoiqu'elle ait souvent lieu ; savoir que les loix punissent des crimes qu'elles occasionnent elles-mêmes ».

Le défaut de proportion entre les peines et les délits est un des plus grands vices de la législation françoise.

(1) Instructions pour le code de Russie, §. 216.

L'ordonnance de la marine en fournit des exemples frappants. Elle condamne à la même peine, à la mort, le pilote qui, par une volonté criminelle, fera périr son vaisseau, et l'écrivain qui écrira sur son registre un fait contraire à la vérité (1). Ainsi l'homme coupable d'un mensonge, et celui qui aura donné la mort à cent hommes, partageront le même supplice. Ailleurs, elle condamne aussi à perdre la vie ceux qui attentent aux biens des naufragés, et le maître convaincu d'avoir livré son navire aux ennemis ou de l'avoir malicieusement fait échouer ou périr (2).

Le respect pour les objets qui servent au culte divin inspira l'idée de punir par le feu le vol des vases sacrés; et l'assassinat, quoiqu'infiniment plus coupable aux yeux de la raison, fut puni par le supplice de la roue, regardé comme moins sévere.

François I (3) condamna au même supplice l'hérésie qui lui paroissoit un grand crime, et l'action d'accorder un asyle

(1) Liv. 2, tit. 3, art. 6, et tit. 4, art. 7.

(2) Liv. 2, tit. 1, art 36, et liv. 4, tit. 9, art. 2.

(3) Ordonnance du 29 Janvier 1534.

au Luthérien poursuivi, et de le soustraire par-là aux tourmens injustes que la loi lui préparoit.

Quelle proportion existe-t-il entre une peine capitale, et la vente ou l'impression d'un livre sans privilege? Cependant Charles IX et Louis XIII (1) ont prononcé la potence contre ce délit; et Louis XV, en y dérogeant, laissa encore subsister le carcan pour la premiere fois, et pour la seconde, les galeres (2).

Nous lisons dans les établissemens de St. Louis. «Un premier larcin en menues choses, est châtié par la perte d'une oreille; au second, on a le pied coupé; au troisieme, on est pendu». Où est la proportion? Où est-elle dans les loix angloises qui condamnent à la mort, l'une pour la contrebande des laines, l'autre pour un vol au dessus d'un schelling? Où est-elle dans la loi espagnole (3) condamnant aussi à la mort celui qui exporte un lingot? Où est-elle dans la loi chinoise

(1) Edit du 10 Septembre 1563. Ordonnance de Janvier 1623.

(2) Déclaration du 10 Mai 1728, art. 2.

(3) Donnée par Philippe 4, en 1624.

y condamnant l'astronome qui calcule mal une éclipse (1)? Où est-elle dans cette loi françoise, bien digne de la féodalité, qui ose établir pour principe que le vassal perd son fief s'il donne un démenti à son seigneur (2)? Où est-elle dans cette autre loi françoise (3) envoyant à l'échaffaud le voiturier qui transporte sciemment, sans en donner avis à l'intendant ou au procureur général, les outils de la fabrication des monnoyes, et « les ouvriers travaillant en fer, qui auront fait aucuns ustensiles, machines, balanciers, engins, ou outils servant aux monnoyes, ou *dont l'usage ne leur est pas connu*, à moins qu'ils n'en aient permission par écrit des officiers des monnoyes »? Où est-elle enfin dans la punition capitale infligée au vol domestique d'une montre; punition si sévere que la loi se trouve dans l'impuissance d'en infliger une autre au vol de cent mille écus, à l'assassinat même du maître? Imposer un

(1) Parallele de Zoroastre, Confucius et Mahomet, part. 3, art. 2.

(2) Remarques du droit françois, au mot démentir, p. 118.

(3) Edit du mois de Fevrier 1726, art. 16 et 18.

supplice égal pour trois délits d'une énormité si différente ; n'est-ce pas dire à celui qui auroit commis le premier? La prudence t'ordonne de tuer ; et la loi semble avoir oublié de te le défendre, puisqu'elle déclare ne pas vouloir t'en punir davantage.

Il seroit trop long de citer tous les exemples qui confirment à quel point chez les différens peuples, les peines ont été mal proportionnées aux délits. La jurisprudence françoise auroit à cet égard le triste avantage de la victoire. On la verroit confondre sans cesse le crime et la complicité, le vol et le recelement, le projet et l'exécution, la fraude du sel et le vol nocturne ou l'homicide, la fornication avec une Juive et la bestialité.

Une des choses qui rendent plus difficile à établir la proportion entre la faute et le châtiment, c'est le petit nombre des peines et la variété infinie des crimes. La distance est immense du vol d'un mouchoir à la sédition armée qui trouble et ravage la société entiere. On prétend qu'il est des pays despotiques où on punit également les délits les plus opposés, sur le prétexte ridicule qu'ils sont tous une désobéissance égale à l'empereur et une violation de la majesté du trône.

La Chine du moins n'a pas des idées si contraires aux premiers principes de la législation et de la morale. On y prescrit même avec un soin rigoureux cette proportion dont la loi que nous avons citée n'est pas un exemple. Le juge criminel répond de sa conduite et de son jugement à des magistrats superieurs. Ils examinent attentivement si le crime a mérité la peine; et s'ils la trouvent trop sévere, le juge est déposé ou puni (1).

La nature en bornant les sensations des hommes a mis des bornes à l'empire de la douleur. Mais, outre que le législateur a d'autres moyens, comme les privations civiles, les condamnations pécuniaires, l'infamie, les nuances sont très-nombreuses et elles peuvent être très-distinctes. Dans les seuls travaux publics, si on les adopte, la fatigue ou la longueur journaliere du travail, la durée de la captivité, les adoucissemens accordés ou refusés au condamné, etc. fournissent des différences importantes à saisir et nécessaires à combiner.

(1) Mémoires concernant les Chinois, tome 4, page 158.

CHAPITRE V.

De l'ordre des peines et de leur proportion entr'elles.

S'il doit exister une proportion entre les peines et les délits, elle ne doit pas moins exister entre les diverses peines. Il est des cas où, pour un crime déterminé, on laisse aux circonstances ou à la volonté arbitraire du juge, de fixer le châtiment. Aisément l'injustice est grande, si la balance n'est pas d'une précision rigoureuse; mais elle est plus grande encore et beaucoup plus inévitable quand elle existe dans la loi même.

L'ordonnance de Wisbuy et les jugemens d'Oleron (1) condamnent le matelot qui frappe son maître à payer cent sols, à « être attaché avec un couteau bien tranchant au mât du navire par une main et contraint de la retirer de façon que la moitié lui en de-

(1) Ordonnance de Wisbuy, art. 241. Jugemens d'Oleron, art. 9. Us et coutumes de la mer, p. 47, 49 et 144.

meure au mât attachée ». St. Louis condamne la mere coupable d'infanticide à une amende pour la premiere fois et au feu pour la seconde (1). Philippe Auguste ordonna que les blasphémateurs payeroient quelques sols d'amende ou seroient jettés dans un fleuve (2). Les capitulaires rappellant les distinctions mises alors entre l'homme libre et l'homme esclave, font payer de son propre corps, suivant l'expression d'une maxime vieille et barbare, l'esclave sans fortune.

Que ces erreurs aient paru des axiomes, avant que Charlemagne eût purifié la législation françoise, je le conçois : mais les voir survivre de plusieurs siecles à ce grand homme! Louis XIV rappella même une disproportion oubliée. Il recréa, au milieu des lumieres, la férocité produite par l'ignorance des premiers âges de la monarchie.

(1) Etablissemens, liv. 1, chap. 35.

(2) Un très-ancien poëte rappelle cette loi :

. . . . sanxit ne blasphemare quis esset

. . . .

Quinque quater solidos teneatur solvere Christi
Pauperibus, vel flumineas jaciatur in undas.

Il condamna (1) pour le faux-saunage, à une amende ou aux galeres.

Voulez-vous savoir à quel point la disproportion des peines entr'elles a quelquefois été portée par la férocité humaine? Lisez une loi de Frédéric II. Il condamne à la potence celui qui dérobe un objet dont la valeur est au-dessus de cinq sous, et si la valeur est au-dessous d'une somme si modique, le coupable est écorché (2).

L'ordre des peines établi en France (3), est:

La mort.

Les galeres perpétuelles.

Le bannissement perpétuel.

Les galeres à temps.

Le fouet.

L'amende honorable.

Le bannissement à temps.

Ce détail est fort incomplet. La gradation du moins est-elle bien juste? Lors de la rédaction du procès-verbal de l'Ordonnance (4), l'article présenté d'abord pla-

(1) Ordonnance des gabelles, tit. 17, art. 8.

(2) De feudis, liv. 2, tit. 27, §. 9.

(3) Ordonnance de 1670, tit. 25, art. 13.

(4) Procès-verbal de l'ordonnance criminelle, pag. 248 et 249.

çoit

çoit les galeres à temps avant le bannissement perpétuel. Lamoignon réclama. Le bannissement perpétuel, disoit-il, est une mort civile qui dépouille le condamné de la propriété de tous ses biens, au lieu que la condamnation aux galeres à temps les lui conserve. Dans la spéculation, lui répondit Pussort, le bannissement perpétuel semble être une peine plus grande que les galeres à temps; mais dans l'effet, si on laissoit le choix aux accusés, il n'en est pas un qui balançât entre ces deux peines. Lamoignon prévalut, et l'ordre fut changé. On pensa qu'il falloit moins considérer l'avis ou la préférence du coupable que la nature de la condamnation, et que le galérien à temps retrouvoit une patrie et des effets civils que le banni à perpétuité ne retrouve jamais. Mais quelle patrie ce galérien retrouve-t-il? Une patrie où l'attendent la honte et le mépris, d'où il est obligé, s'il lui reste quelque pudeur, de s'exiler lui-même; où le premier de tous les effets civils, celui de concourir même indirectement, même d'une maniere subalterne, à l'administration publique, lui sera toujours refusé? Et quand on réfléchit sur l'origine

de cette différence, quand on entend les raisons qui déterminent à subordonner les galeres à temps, au bannissement perpétuel, il est impossible de ne pas voir une grande erreur dans l'action de prononcer un anathême civil contre un homme qui, personnellement, subit d'ailleurs une peine moins afflictive. Le grand duc de Toscane (1) a mieux suivi l'ordre indiqué par la nature, et son code a de plus, l'avantage d'exprimer tous les genres de châtimens. Il les dispose ainsi :

Les peines pécuniaires.

Les verges en particulier.

La prison, pourvu que sa durée n'excede pas un an.

L'exil ou le bannissement de telle enceinte de pays jusqu'à un nombre de milles déterminé.

L'exil dans tel ou tel lieu.

Le bannissement de tout le grand duché.

Le carcan sans exil.

Le carcan avec exil.

Le fouet en public.

Le fouet en public sur un âne.

(1) §. 55 de son nouveau code.

La prison grillée, ou les galeres pour les femmes, depuis la durée d'un an jusqu'à toute la vie.

Les travaux publics pour les hommes pendant trois ans, cinq, sept, dix, quinze, vingt, et à vie.

On se rappelle qu'il a aboli la peine de mort.

Voici un exemple plus récent encore de la gradation qui doit être observée entre les peines. Je le prends dans le nouveau code de l'empereur (1).

La peine de mort est proscrite, excepté pour quelques délits sur lesquels elle doit être prononcée dans un conseil de guerre; et alors c'est la potence.

Les autres punitions sont :

La chaîne.

La prison avec les travaux publics.

La prison seule.

Les coups de fouet, de verge ou de bâton.

L'attache au pilori.

Les degrés, relativement à la durée, sont de longue durée au second degré; de longue durée au premier degré; continus au

(1) Chap. 2, art. 20 et suivans.

second dégré; continus au premier degré; pour un temps limité au second degré; pour un temps limité au premier degré. Celle-ci ne peut jamais être au-dessous de l'espace d'un mois, ni passer cinq années. La durée d'une punition pour un temps limité au second degré, ne peut jamais passer huit années, ni être au-dessous de cinq années. La durée d'une punition prononcée continue au premier degré, ne peut jamais passer douze années, ni être au-dessous de huit années. La durée d'une punition continue au second degré, ne peut jamais passer quinze années, ni être au-dessous de douze années. La durée d'une punition de longue durée au premier degré, ne peut jamais être au-dessous de quinze années, ni passer trente années. La durée d'une punition de longue durée au second degré, ne peut jamais être au-dessous de trente années; et elle peut, selon les circonstances, être prolongée jusqu'à cent années.

« La punition de la chaîne s'exécute ainsi. Le coupable est enfermé dans une rude prison, enchaîné étroitement, de maniere qu'il ne lui reste d'espace que pour les

mouvemens indispensables du corps. Le coupable condamné à la chaîne est fustigé tous les ans, pour l'exemple du public.

A la punition de la prison se rapportent les degrés suivans : la plus rigoureuse ; la plus rude ; la prison adoucie. Dans ces trois degrés de prison, le coupable doit exercer un travail proportionné à l'un des trois.

Dans la plus rigoureuse prison, le coupable est lié nuit et jour au lieu qui lui est indiqué, avec un anneau de fer passé au milieu du corps ; on peut aussi, en cas que le travail auquel il est imposé le permette, ou que le danger qu'il ne s'échappe l'exige, le charger de nouveaux fers. Pour le coupable condamné à la prison, il n'y a point d'autre lit que les planches, point d'autre nourriture que du pain et de l'eau ; et tout entretien, non-seulement avec des étrangers, mais encore avec ses parens ou ses connoissances, lui est totalement refusé.

Un coupable condamné à la prison rude doit être traité comme ci-dessus : seulement on lui met aux pieds des fers moins pesans ; et, deux jours dans la semaine, on lui donne une livre de viande pour sa nourriture.

Le coupable condamné à la prison adoucie, est à la vérité, retenu par des fers moins pesans, mais tels cependant qu'il ne puisse s'en échapper sans force ou sans adresse. On accorde à ce coupable une meilleure nourriture : mais il n'a pas d'autre boisson que de l'eau ; et il ne peut parler et s'entretenir avec ses parens ou ses connoissances, sans de fortes raisons déduites et exprimées, et sans la présence du geolier, selon les circonstances. La prison adoucie même peut devenir moins douce par un jeûne plus rigoureux pendant quelques jours de la semaine. On ne donne alors au prisonnier, aux jours destinés pour le jeûne, qu'une livre de pain.

Les travaux publics ont aussi des dégrés d'augmentation, qui dépendent de la plus grande difficulté, de la plus grande fatigue, ou de la prolongation du travail. La fixation convenable du degré d'augmentation est abandonnée au juste examen du juge criminel, d'après des circonstances particulieres qui ont lieu dans chaque pays ».

CHAPITRE IV.

De la compensation des peines.

La peine du crime peut-elle être compensée par les actions utiles ou glorieuses du coupable? Les orateurs romains ne manquoient jamais de louer les vertus de leurs cliens, d'en rappeller les bienfaits publics. Cicéron en donne un grand exemple en plaidant pour Rabirius accusé de concussion. Il paroît que le fils de cet illustre Cincinnatus, qui passoit du consulat à la culture paisible des champs, et du labourage à la dictature, Céson, fut principalement absous par reconnoissance pour les services que son pere avoit rendus à la patrie (1). L'envie et la haine poursuivoient le vainqueur de Carthage. Au lieu de répondre à ses accusateurs, il invite le peuple à monter au Capitole pour remercier les dieux de lui avoir, un pareil jour, donné la victoire sur Anni-

(1) Voyez Ciceron, pro domo suâ.

bal (1). On vit même chez les Romains, des hommes distingués dans la république se présenter devant les juges du crime, et appuyer par un éloge public, la défense de l'accusé (2).

Les Grecs pensoient comme les Romains (3). Non-seulement leurs orateurs font valoir avec beaucoup d'art l'influence que méritent la conduite et la réputation de l'accusé, mais ils rappellent toujours les services importans qu'il a rendus. Les accusateurs eux-mêmes s'empressent d'avouer le principe. Ils se contentent de distinguer les travaux qui tiennent à un avantage particulier ou à une magnificence privée de ceux qui ont pour objet l'utilité générale et la gloire de la république. Antiphon observe avec beaucoup de raison, au sujet d'un des services le plus souvent allégués, celui d'avoir fourni à l'état des contributions, des vais-

(1) Tite-Live, liv. 38, §. 51.

(2) On les nommoit laudatores ; et ils étoient nombreux. Il valoit autant n'en avoir pas que d'en avoir moins de dix. Voyez Ciceron, pro Cluentio, §. 40 ; et cinquieme discours contre Verrès, §. 22.

(3) Voyez sur-tout Lysias.

seaux, etc., qu'il est une preuve de richesse, et non pas une preuve d'innocence.

Rien ne fut plus opposé au principe de la compensation des peines par les services, que l'ostracisme et le pétalisme ; ils compensoient par l'exil, la gloire, la puissance, ou le génie.

Les Perses donnoient au principe de la compensation, plus d'étendue encore que les Grecs et les Romains. Etre convaincu d'un crime, ne suffisoit pas pour en être puni. L'accusateur devoit aussi prouver que le bien fait par l'accusé pendant sa vie entiere, n'égaloit pas le mal qu'on lui reprochoit alors (1).

Malgré de si puissantes autorités, nous croyons dangereuse une pareille compensation ; elle ne doit pas sur-tout avoir lieu, du crime présent à la bonne action passée. On a rendu un grand service à la patrie ; qu'elle vous en offre la récompense. On lui a fait un grand tort ; qu'elle vous en punisse. Si la justice de la loi pouvoit fléchir, elle devroit le faire sans doute pour les citoyens qui ont mérité la reconnois-

(1) Diodore de Sicile, liv. 15.

sance de leur patrie, qui la méritoient encore par des travaux utiles, et dont les efforts ou les succès ajoutoient à sa gloire ou à sa puissance. Néanmoins, élever ainsi un homme au-dessus de la loi, lui permettre le crime en le garantissant de la peine, n'est-ce pas lui assurer une indépendance contraire à tous les principes de l'ordre social, et funeste même pour la liberté publique ? Un grand service, actuellement rendu, peut seulement faire différer l'accusation et la peine. Un général, dans un moment voisin du combat, se déshonore par un forfait. L'intérêt de tous exige qu'on ne l'enleve pas dans ce moment à l'armée pour le jetter dans les fers comme un coupable, et le livrer ensuite à la punition de son crime.

L'idée de la compensation des peines paroîtroit cependant beaucoup plus naturelle dans les législations modernes, que dans les législations anciennes. Elle tient à deux maux politiques dont la France en particulier est infectée ; l'abus excessif des peines capitales et le défaut des loix rémunératives. J'ai parlé du premier ; le second est évident. Toujours occupés à punir le

crime, nous ne sûmes jamais encourager la vertu.

L'aveu d'un crime par un de ses complices doit-il en compenser la peine ? Rien ne mérite moins la faveur des loix que la délation ; et si elle pouvoit jamais être autorisée ou plutôt supportée, si l'impunité dans ce cas pouvoit jamais devenir utile, ce seroit dans les moments de trouble et de sédition où il y a de grands malheurs à prévenir et de grands attentats à dévoiler : mais d'un autre côté, dans ces momens, l'exagération ordinaire des esprits, la facilité de croire ce qu'on soupçonne, les craintes des hommes foibles, les intérêts obscurs des hommes méchans, la méfiance universelle, je ne sais quelle inquiétude ombrageuse dont la vertu même ne se défendra pas si elle a plus de bonté que de courage, une sorte d'électriçité rapide avec laquelle toutes les sensations se communiquent et qui distrait toujours la réflexion ou la pensée ; tout contribue à rendre la délation plus dangereuse encore au milieu des troubles publics que pour les crimes ordinaires.

CHAPITRE VII.

De la cumulation des peines.

Si le nombre des peines est déjà fort inférieur à celui des crimes, il semble que du moins on ne devroit pas les cumuler. Quand un seul forfait aura été puni par la confiscation, la honte, la douleur et la mort, comme dans les cas où avant de priver un homme de ses biens et de sa vie, on lui fait faire des amendes honorables, on lui coupe les poingts, on lui arrache la langue, comment restera-t-il assez de ressorts pour comprimer les coupables; dans les pays sur-tout où la honte naît beaucoup plus de l'échafaud que du crime?

Notre jurisprudence est pleine d'exemples de la cumulation des peines. Elle réunit trop souvent des condamnations pécuniaires, afflictives, corporelles, et par conséquent infamantes. La Barre fut d'abord appliqué à la question ordinaire et extraordinaire; il eut ensuite les poingts coupés,

la langue arrachée avec des tenailles ; on le précipita enfin dans un bûcher ardent. Montbailly fut également condamné à la question ordinaire et extraordinaire, à avoir les poingts coupés, à être rompu et jetté vif encore dans les flammes. Les biens de l'un et de l'autre furent confisqués.

Je trouve dans une république voisine un exemple plus récent de la cumulation des peines, mais beaucoup moins sévere. Le conseil de Geneve, il y a quelques années, condamna M. Melly 1°. à être griévement censuré ; 2°. à la prison ; 3°. au bannissement après la prison ; 4°. à la déchéance des droits honorifiques de la bourgeoisie et de la faculté d'y rentrer ; 5°. aux dépens. Ainsi, les Magistrats frapperent à la fois l'accusé dans son honneur, dans sa liberté, dans sa patrie et dans sa fortune.

Une loi Athénienne rappellée par Démosthenes (1) défendit d'infliger à la fois des peines corporelles et des peines pécuniaires. L'accusateur ne recevoit aucune réparation civile si le coupable étoit condamné

(1) In leptineâ. Voyez aussi Cicéron, pro domo suâ.

au bannissement ou à la mort. La défense étoit principalement relative aux dommages et intérêts : et si dans certains cas, on exigea aussi de l'argent du coupable, ce ne fut jamais en faveur de celui qui accusoit, mais en faveur de l'état ou des dieux. Les Juifs avoient pensé comme les Grecs (1), et les Romains pensoient aussi comme eux, mais ils unissoient quelquefois à la mort une peine corporelle. Le fouet précédoit la perte de la vie. Par exemple, l'esclave qui avoit volé étoit d'abord battu de verges, et précipité ensuite de la roche Tarpeïenne (2). Si la cumulation est absurde, n'est-ce pas quand on frappe de mort?

La cumulation des peines ne doit être employée que rarement, et elle ne doit jamais l'être d'une maniere barbare. Elle est concevable pour certains délits qui émanent à la fois de la bassesse et de l'avarice ; comme le vol au jeu, qui en effet, est puni par le carcan et le bannissement ou les ga-

(1) Moïse considéré comme législateur et comme moraliste, chap. 5, art. 1.

(2) Loi des 12 tables, deuxieme table, part. 2, loi 1.

leres (1) ; mais peut-être dans ce cas même unirois-je plutôt à la peine infamante une peine pécuniaire qu'une peine afflictive.

Il ne faut pas sur-tout cumuler le même genre de peines. Lorsqu'il y a eu plusieurs délits, il suffira toujours de prononçer la peine du plus grave (2). On dira que c'est établir une égalité parfaite entre des coupables dont les crimes ne sont pas égaux. L'objection n'est pas sans force; et voilà ce qui résulte de l'admission fréquente de la peine de mort. Quelle graduation raisonable peut-on établir quand on vous ôte toujours la vie, et que la différence n'existe plus que dans les momens très-courts de la douleur qui accompagne le supplice ? C'est alors une injustice de la loi envers l'humanité.

(1) Voyez le code pénal, tit. 15, pag. 115.

(2) Voyez le nouveau code de l'empereur, chap. 2, §. 15.

CHAPITRE VIII.

De l'uniformité des peines.

MALHEUR aux pays où la législation mérite le reproche si connu d'Anacharsis, en parlant des loix de Solon. « Semblables aux toiles d'araignée, elles retiennent les moucherons, mais de grosses mouches les brisent (1) ». Il en est bien peu cependant qui ne le méritent. On retrouve cette erreur même chez les nègres de la côte d'Or (2).

En France, cette différence existe quelquefois d'une maniere horrible. On ne punit que l'un des deux coupables. Ainsi, pour le commerce criminel d'un domestique avec sa maîtresse, on pardonne à la maîtresse et on envoie le domestique à la mort.

Les peines, à Rome, varioient suivant la condition de l'accusé; et jamais, peut-être, on ne poussa plus loin cette différence

(1) Plutarque, vie de Solon. Valere-Maxime, liv. 7, chap. 2.

(2) Histoire des voyages, tom. 4, pag. 193.

coupable. La loi y distingua trois classes de citoyens, et chacune d'elles avoit, dans la proportion du rang, des supplices moins rigoureux (1). On étoit cependant alors sous l'empire; et il semble que les peines auroient dû être plus uniformes dans un gouvernement despotique. La différence fut établie même pour le cas de sédition, celui de tous où on doit le moins distinguer les coupables. C'étoit une ancienne erreur de la loi. Les douze tables fixoient une amende beaucoup plus considérable pour le crime commis envers un homme libre, que pour le crime commis envers un esclave (2). Pour la trahison envers la patrie, on précipitoit le premier du roc Tarpeïen; et après avoir passé le cou du second dans une fourche, on l'y battoit de verges, et ensuite on le crucifioit (3). Cette distinction subsistoit après plus de cinq siecles de despotisme. Le code, en frappant de mort les ravisseurs (4), dit que

(1) ff. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 5; et tit. 19, loi 38, §. 2 et suivans.

(2) Septieme table, loi 4.

(3) Commentaire sur la loi des douze tables, p. 328.

(4) Liv. 9, tit. 13.

cette mort sera le supplice du feu, si le coupable n'est pas d'une condition libre. La loi caroline a imité la loi romaine. Elle condamne à la mort, non pas le ravisseur ordinaire, mais celui que des rapports sociaux devoient plus éloigner de ce crime, un domestique, un médecin, un confesseur, etc. Elle exerce la même sévérité envers le roturier qui a séduit ou ravi une fille de condition.

Cette différence pour les peines établies dans plusieurs contrées en faveur de la noblesse, le fut aussi ordinairement en faveur des ministres des autels. Les Juifs favorisoient leurs prêtres; et je ne suis pas surpris qu'on leur accordât cette faveur dans un gouvernement théocratique. Les Brames se sont arrogé un grand privilege, l'exemption de la mort. Quel que soit leur crime, ils ne peuvent être soumis qu'à la dégradation, au bannissement, ou à la captivité. Comment n'auroient-ils pas ce privilege? Ils ont eu l'adresse de persuader qu'ils sont d'une nature plus parfaite, et que la divinité elle-même les engendra. La France, plus raisonnable que ces peuples de l'Asie, n'adopte aucune différence. Seule-

ment, on y dégrade d'abord le coupable du sacerdoce; le respect dû au culte a paru l'exiger.

Les peines et sur - tout les peines infamantes et pécuniaires, le blâme et les amendes dont la somme est fixée, ne sont pas les mêmes pour tous les individus. Mais c'est abuser de ce principe que de vouloir toujours, pour la même faute, punir le peuple par la douleur, et les grands par l'infamie. La valeur de la peine, dit-on, se mesure par son intensité, et la maniere dont elle affecte le coupable, est la mesure de cette intensité (1). Mais l'objet du châtiment, nous ne saurions trop le répéter, est moins de punir que d'effrayer les méchans, et de prévenir l'imitation du crime. En faisant le même tort à la société, l'homme d'un rang élevé lui donne un plus grand scandale. Que d'obstacles de plus il eut d'ailleurs, à briser! L'éducation qu'il reçut, les lumieres dont il fut environné, l'ignorance du besoin, etc. Enfin, les crimes soumis aux peines infamantes, sont ordinairement ou doivent être ceux pour lesquels on oublia

(1) Voyez Filangieri, liv. 3, part. 2, chap. 12.

les loix de l'honneur. Cet oubli de la part de l'homme d'un rang distingué, n'est-il pas plus criminel et par conséquent plus punissable ?

Quelquefois, l'uniformité manque à la peine dans le sens contraire; il y a une proportion renversée. Telle est la loi angloise qui met au rang des délits dignes d'infamie la perte au jeu, si elle excede cinquante livres sterling (1). Il est clair qu'elle ne porte que sur les hommes riches; et alors même, elle a un autre inconvénient. L'artisan qui en perd 45 ou 48, perd souvent tout ce qu'il possede. Il perd au moins une grande partie de son revenu, celui de sa famille entiere; et il n'est pas puni, tandis qu'on punit le grand seigneur ou le citoyen très-opulent pour qui cette perte est infiniment légere.

Platon n'admet pas l'uniformité des peines. A chaque instant, il en propose de différentes pour les différentes conditions (2). Il ose même assurer que le meurtre volontaire d'un esclave n'est pas plus punissable que le

(1) Loix de la reine Anne et de Georges II.

(2) Voyez le neuvieme livre des loix.

meurtre involontaire d'un homme libre. Par respect pour ce philosophe, nous passons sous silence, une foule d'autres propositions qui ne sont pas moins cruelles.

Le foible et l'indigent ne peuvent être les égaux du puissant et du riche, que devant la loi; laissons leur au moins cette égalité.

CHAPITRE IX.

De l'individualité des peines.

Tout moyen de punir le crime est mauvais quand il porte sur un autre que le coupable. L'infamie et la confiscation qui s'étendent sur la postérité, étoient donc absurdes. Ce qui est injuste ne peut jamais être bon ni utile.

Comment une erreur si dangereuse a-t-elle existé chez tant de peuples, et s'est-elle perpétuée dans tous les siecles? Les Juifs étendoient jusqu'à la dixieme génération leurs proscriptions légales et religieuses. Chez les Péruviens, une décurie entiere est

punie du crime d'un de ses membres. A la Chine et au Japon, les traces du châtiment se prolongent jusqu'au neuvieme degré. Les Athéniens faisoient supporter aux enfans une partie du malheur ou de la faute de leurs peres, pour les grands crimes envers la patrie. A Rome, le digeste avoit présenté le langage de la raison et de la justice, mais le code le désavoua. Arcade et Honorius, à la fin du cinquieme siecle, détruisirent l'individualité pour les conjurations faites contre les sénateurs ou les personnes chargées de l'administration générale; dans une loi donnée deux ans après, ils se montrerent plus équitables (1).

Cependant, la philosophie avoit quelquefois réclamé contre cet usage. Platon le soumit à une restriction dont l'effet certain étoit de le détruire. « L'opprobre et le châtiment du pere, ne s'étendra pas, dit-il, jusqu'aux enfans, à moins que le pere, l'aïeul et le bisaïeul de quelqu'un n'aient été condamnés à mort. En ce cas, l'état leur ordonnera de retourner dans leur ancienne patrie, leur permettant d'em-

(1) Liv. 48, tit. 19, loi 26. Code. liv. 9, tit. 8, loi 5, et tit. 47, loi 22.

porter leurs biens, à la réserve du fonds de terre assigné par la loi, et des meubles qui y sont annexés (1). « Cicéron essaya de justifier un tel usage. Sylla l'avoit mis en pratique par ces confiscations étendues jusqu'aux parens, dont César lui-même fut la victime; et dans la suite, envelopper dans la même condamnation la femme et les enfans de l'accusé, fut une des moindres cruautés de Tibère (2).

Les peuples anciens ne méconnurent pas toujours le principe de l'individualité des peines. Il porta sans doute, de concert avec le respect pour la nature, à ne pas faire subir sa condamnation à une femme enceinte. Les Juifs, les Egyptiens, les Grecs consacrerent à l'envi ce sentiment d'humanité; et nous voyons dans Ælien (3), l'aréopage faire suspendre l'exécution d'un arrêt de mort jusqu'après l'accouchement de la mere coupable.

Un seul cas peut justifier ou rendre nécessaire l'étendue de la peine jusqu'à la

(1) Histoires diverses, liv. 5, chap. 18.

(2) Suétone, vie de César, §. 1, et vie de Tibère, §. 61.

(3) Des loix, liv. 9. Cicéron, dans ses lettres à Brutus.

postérité, et il tient à la tranquillité publique; celui où un homme, soutenu d'un parti puissant, a tenté d'envahir l'autorité suprême et légitime. Le repos d'une nation entiere peut exiger alors qu'en frappant le pere, on prévienne les dangers que produiroient un attachement trop marqué pour sa famille, ou les prétentions de ses enfans. Mais dans ce cas là même, ne soyez pas trop sévere. C'est une précaution bien plutôt qu'un supplice.

En Angleterre où, depuis long-temps, la raison s'étoit fait entendre sur les confiscations et l'hérédité de l'infamie, l'opinion avoit détruit la seconde, et la loi borné la premiere au revenu d'une année. C'est une véritable amende.

Un exemple assez récent feroit croire qu'en Suisse la peine ne s'arrête pas toujours au coupable. Elle sembla remonter jusqu'à la mere dans le jugement célebre des deux filles de Vevey, accusées d'infanticide et condamnées à la mort. On la fouetta sur l'échaffaud, et on la mena ensuite à Berne pour l'enfermer dans la discipline du Chalwerck. Il est vrai qu'on l'accusoit d'avoir su la grossesse de ses filles, et d'avoir con-

tribué à les faire accoucher ; mais assurément ce n'est pas là un crime.

Qu'il est heureux, après avoir retracé les maux causés par un préjugé barbare, de pouvoir s'arrêter sur cette pensée consolante : ils n'existeront plus. Un décret sanctioné par l'opinion publique, vient de prononcer l'individualité des peines. Nous avons vu une famille malheureuse qui pleuroit à la fois l'innocence et la vie de deux enfans égarés dans le crime, recevoir de ses concitoyens les touchantes consolations de l'estime et de l'amitié. Confondant leurs pleurs avec elle, ils lui ont dit : vos vertus nous sont plus cheres que jamais. Dévouées à la patrie, elles ont déjà réparé, elles répareront encore une faute qui même vous est, en quelque sorte, étrangere. Ainsi, au lieu de l'opprobre et du découragement qui devoient s'appesantir sur les parens des coupables, ils seront ranimés par un sentiment plus profond d'honneur et de patriotisme, par un besoin plus énergique de la considération et de la vertu.

CHAPITRE X.

De la localité des peines et des crimes

Il est des actions qui sont essentiellement des crimes ; il en est qui ne le sont que relativement. L'homicide est un forfait aux bords du fleuve Jaune ou du Gange, comme aux bords de la Seine ou de la Tamise. L'adultere, sans avoir comme délit une existence aussi absolue, n'est cependant jamais permis par la loi, au lieu qu'elle permet souvent l'inceste et la polygamie. Mahomet (1) crut même resserrer infiniment cette derniere, en la réduisant au droit d'avoir quatre femmes ; et pour l'inceste, dans les pays catholiques où on en reconnoît aussi un appellé spirituel, où il se prolonge pour les parens jusqu'au quatrieme degré, il existe une autorité religieuse qui, dans beaucoup de cas, le rend légitime. Le vol qui est par-tout un crime, loin d'être

(1) Parallele de Zoroastre, Confucius et Mahomet, part. 3, art. 3.

puni sur la côte d'Or, y attire des récompenses et des honneurs (1). Souffler le feu avec sa bouche, ou l'éteindre avec l'eau, sont des fautes énormes chez les Perses et dans la religion de Zoroastre (2).

Quelle différence, suivant les peuples, dans la maniere d'apprécier les crimes! Ici, je vois Lycurgue consacrer l'adultere, absoudre le vol, dispenser de la pudeur, punir comme un crime le malheur de naître foible et délicat: là, Solon livre les batards à l'esclavage; il permet aux créanciers de déchirer en morceaux le débiteur insolvable, loi sévere qui se transporte ensuite des champs de l'Attique aux rivages du Tibre et dans les forêts de la Germanie (3). En Egypte, celui qui ne peut, chaque année, déclarer par quels moyens il vit, ou qui trompe en le déclarant, est condamné à la mort; il l'est au travail dans la Grece; les Anglois l'envoyent dans les îles; les François ne le punissent pas. Assurément,

(1) Histoire des voyages, t. 3, p. 443.

(2) Parallele de Zoroastre, Confucius et Mahomet, part. 1, art. 1.

(3) Voyez Tacite, mœurs des Germains, et les douze tables, table 3, loi 4.

la proposition de consacrer aux dépenses utiles de la guerre l'or inutilement consumé par des spectacles corrupteurs, ne pouvoit être ménacée et punie de la mort que chez les Athéniens. Parlerons-nous de l'ostracisme que les Syracusains leur envierent, et qui dut sa naissance aux entreprises tyranniques de Pisistrate ; l'ostracisme qu'on pourroit appeller une lettre de cachet républicaine : car la démocratie a son despotisme comme la monarchie.

Il y a une sorte de localité temporelle, si on peut s'exprimer ainsi ; je veux dire que la même action est, à telle ou telle époque, un délit ou une vertu. Nous avons parlé (1) de l'avocat anglois condamné, en 1633, à des peines corporelles, infamantes, pécuniaires, pour un ouvrage contre la comédie. Ceux qui étoient sur le trône regarderent comme un crime d'avoir voulu attenter à leurs plaisirs. Des princes dévots auroient puni l'apologie des théâtres comme on en punissoit alors la satyre.

(1) Partie 2, chap. 2, art. 3.

CHAPITRE XI.

De la sévérité des peines.

Les remedes violens supposent des maux invétérés. Les peines peuvent être séveres chez un peuple qui a l'habitude du vice et le penchant du crime : elles seront douces chez un peuple qui conserve toute sa sensibilité et dont le cœur n'est pas fermé à la vertu. La corruption n'est pas toujours une raison pour accroître les suplices. Dans les vieilles nations, elle tient sur-tout aux effets du luxe, de la molesse, de l'opulence. Le crime même y est sans énergie. On y est plus souvent vil qu'atroce. Le courage et l'activité s'y évaporent, si je puis m'exprimer ainsi, en audace et en intrigues.

Le digeste (1) invite les juges à n'affecter ni la sévérité ni la clémence; à se laisser pourtant inspirer davantage par la derniere dans les crimes légers, et dans les crimes graves, à chercher, en suivant la rigueur

(1) Liv. 48, tit. 19, loi 11.

des loix, à les adoucir par des modifications pleines de bonté. Cependant, la législation romaine penchoit plus vers la sévérité que vers l'indulgence. Elle crut même la premiere propre à diminuer les crimes (1). Au reste, les peines y éprouverent de grandes variations. Elles suivoient assez ordinairement le sort de la liberté publique. A mesure qu'on s'éloignoit de l'empire des rois ou de celui des Decemvirs, les loix devenoient plus douces qu'elles ne l'avoient été sous le despotisme monarchique et sous le despotisme aristocratique; mais aussi, elles le devenoient moins à mesure que l'empire marchoit vers la servitude ou s'enfonçoit dans l'esclavage. Valerius Publicola fut moins dur que les Tarquins; ses successeurs l'étoient beaucoup moins que les collégues d'Appius; et Tibere, Néron, Caligula ramenerent dans les loix criminelles la rigueur qu'en avoient éloigné les chefs de la république.

En France, les loix pénales n'ont pas toujours suivi le sort du gouvernement. Il n'est pas de proposition qui pût être ap-

(1) Digeste, liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 10.

puyée d'un plus grand nombre d'exemples. Rapportons-en deux pris au hazard. Une ordonnance de 1601 (1) condamne pour des faits de chasse, la premiere fois, à l'amende ou aux verges; la seconde, aux verges et au bannissement à quinze lieues; la troisieme, aux verges et aux galeres ou au bannissement perpetuel hors du royaume, et à la confiscation des biens; la quatrieme, à la mort. En 1669, on défendit de prononcer la mort dans aucun cas (2). La loi d'Henri IV fut corrigée par Louis XIV; et Louis XIV se montra le plus clément!

Louis IX prescrit d'abord contre les blasphémateurs des peines si séveres, qu'il se voit obligé de les adoucir. Les punitions corporelles reparoissent dans les ordonnances du seizieme siecle (3); et c'est encore Louis XIV qui vient parler le langage de l'humanité, ou du moins tempérer les rigueurs

(1) Art. 12, 13 et 14.

(2) Titre 30, art. 2.

(3) Ordonnance de Moulins, art. 86. Ordonnance de Blois, art. 38. Voyez aussi les ordonnances de Philippe de Valois en 1343 et de Charles 7, le 14 Octobre 1460.

anciennes de la loi (1). Il n'ordonne, les quatre premieres fois, que des peines pécuniaires; il y joint une peine infamante, la cinquieme fois; ensuite, la levre coupée; enfin, la langue même coupée, si malgré tant de châtimens, on continue à blasphêmer.

Cependant, les bons princes donnerent aussi quelquefois à leurs ordonnances l'expression de leur humanité. Louis XII avoit déjà prescrit ce que Louis XIV prescrivit pour le blasphême (2); et Henri IV avoit imité l'exemple de Louis XII (3).

La jurisprudence françoise a un grand caractere de sévérité, quelquefois même de barbarie. C'est en France qu'on a osé punir du fouet et du bannissement, et des galeres en cas de récidive, ceux qui composoient des gazettes à la main (4). C'est en France qu'on a osé prononcer des

(1) Edit de Mars 1651, confirmé par une déclaration du 30 Juillet 1666.

(2) Le 12 Mars 1510. François premier confirma cette ordonnance par une autre du 14 Avril 1546.

(3) Edit du mois de Décembre 1606, art. 9.

(4) Le 9 Décembre 1670. Voyez le code pénal, p. 356.

peines corporelles contre les faiseurs et imprimeurs d'almanachs (1). C'est en France qu'on a osé dire : « les bergers et gardes de bêtes à laine qui les meneront dans les bois même ès landes et bruyeres, places vaines et vagues, aux rives des bois et forêts, seront condamnés, la premiere fois à l'amende, la seconde au fouet et au bannissement » (2). C'est en France qu'on a osé défendre (3) de faire ou porter des cannes ou bâtons creusés, sous des peines corporelles pour la premiere fois si on les fait, et pour la seconde si on les porte.

Souvent, pour des crimes plus réels, les peines se sont accrues successivement, et sur-tout pour les crimes qui tiennent à l'avidité. Ainsi, les capitulaires ordonnoient de couper la main au faux monnoyeur (4); aujourd'hui on l'envoye à

(1) Ordonnance d'Orléans, art. 16.

(2) Ordonnance des eaux et forêts, tit. 19, art. 22. Il y a de plus, dans tous les cas, confiscation des bestiaux et trois livres d'amende pour chaque bête.

(3) Ordonnance des eaux et forêts, tit. 30, art. 3.

(4) Capitul. de 744, §. 20, t. 1, p. 154.

la mort (1). Et nous insultons à la barbarie des premiers siecles de la monarchie françoise !

La sévérité des peines atteste toujours l'impuissance des loix ; et son effet le plus commun est de redoubler cette impuissance. On pourroit en présenter beaucoup d'exemples. Celui tiré du vol domestique n'est pas le moins frappant. La force de l'intérêt public entraîneroit à le dévoiler, si la mort n'étoità côté de l'accusation. L'humanité frémit, et l'imagination effrayée n'ose le comparer avec la perte de la vie. La conscience du maître lui annonce des remords, s'il fait verser le sang du coupable : il garde un silence profond. Que resultera-t-il cependant de la contrainte où le réduit une noble pitié ? Encouragé peut-être par ce succès, le crime tentera de nouveaux efforts ; il aura de nouvelles victimes ; et la vertu sera punie de l'indulgence de la vertu. Si on avoit substitué à la mort des peines correctionnelles, des travaux publics,

(1) Edit de Mai 1718. Edit de Février 1726, art. 1. Philippe III et Philippe IV l'avoient déjà ordonné, l'un en 1273, l'autre en 1303.

le crime auroit été connu, la société vengée, et la patrie auroit trouvé des hommes utiles dans ceux qui vont redevenir des brigands.

Rien ne prouve mieux combien l'auteur de l'Esprit des Loix eut raison de dire (1); lorsque la peine est sans mesure, on est souvent obligé de lui préférer l'impunité.

Les loix contre les blasphêmes, les profanations, les juremens, l'hérésie, les sacrileges, sont presque toutes sans exécution. Les magistrats n'osent en faire usage. La raison a dénoncé à la religion elle-même ces abus coupables de la religion. Le fanatisme avoit trop pensé que la sévérité des peines étoit un moyen de plaire à l'Eternel. Dès que Rome fut devenue chrétienne, on y accrut les châtimens. Le rapt par exemple, foiblement puni jusqu'alors, le fut désormais par la privation de la vie (2). Le législateur en donne pour motif que rien ne peut remplacer la chasteté perdue : mais cette réflexion ne s'applique-t-elle pas à beaucoup d'autres

(1) Liv. 6, chap. 13.

(2) Loi unique du tit. 13, liv. 9 du code. Voyez aussi les novelles 143 et 150, et la novelle 35 de l'empereur Léon.

crimes, à l'incendie d'une maison ou d'un château, et à tous les genres de mutilation? Les ravisseurs, continue la loi, ne sont pas exempts d'homicide. Nous nous dispenserons de répondre à une observation pareille, et à toutes celles qui la suivent. On a trop souvent oublié dans cette loi et dans plusieurs autres du code, que les hommes, trouvent beaucoup moins dans la sévérité des peines que dans les mœurs publiques, la cause de leur penchant pour le crime et de leur amour pour la vertu. À la Chine, on n'eut long-tems que des peines infamantes, et l'usage des peines capitales y fut sur-tout très rare avant le neuvieme siecle de notre ere (1). Sous le regne de Chun, dit une de leurs loix (2), un bonnet coloré, des habits extraordinaires étoient la punition des coupables, et le peuple intimidé n'osoit violer la loi; et maintenant que la loi condamne aux supplices, les crimes ne tarissent pas.

C'est la vigilance et l'impartialité des loix

(1) Depuis Li-Ouang, monté sur le trône, en 878. Voyez le tome 4 des mémoires concernant les Chinois, pag. 56, etc.

(2) Mémoires concernant les Chinois, tom. 1, pag. 181.

qui diminuent les crimes, et non pas l'atrocité des peines : mais la sévérité étant plus facile à établir, on espere qu'elle deviendra le supplément de la vigilance, et on oublie que par-là même, elle devient une censure perpetuelle du législateur. Ne donnez jamais un caractere de dureté au pouvoir suprême, disoit Ciceron (1). Les crimes même de léze-majesté royale ou nationale qui sont les plus affreux, n'ont pas besoin d'un supplice atroce pour être prévenus. En Angleterre, le régicide est décapité, et il n'y a point de régicides. Nous en avons eu plus souvent en France, et on les y tenaille, on verse sur eux du plomb fondu, on les écartele. Ajoûtons que la loi ne doit point donner au coupable un intérêt de doubler ses fautes. Si la mort l'attend pour un délit ordinaire, il ne lui restera l'espoir d'y échapper qu'en dérobant les traces de ce délit par un crime nouveau. Du vol, il passera au meurtre, c'est la logique des scélérats; et si le hazard amene sur sa route des voyageurs qui soient les témoins de l'homicide, il ne frémira pas de se dire à lui-même : encore

(1) Epitre premiere à son frere Quintus.

quelques coups de poignard, et je jouirai paisiblement du fruit de mon crime. Enfin, la loi devient coupable si elle franchit par une rigueur excessive les bornes que lui prescrit l'intérêt public, celles de veiller à la sûreté, à la liberté, à la propriété. L'infaillibilité de la punition est encore un moyen dont l'effet est certain. La mollesse et la sévérité des peines ont quelquefois le même résultat, l'impunité.

Il existe une liaison étroite entre la douceur des châtimens et la rareté des crimes. Les peines sont douces dans l'Inde, et les crimes y sont rares; les mœurs et la loi y ont également horreur de l'effusion du sang humain. Au Japon, les supplices sont horribles; les Japonois sont féroces. En Perse, un boulanger ou un rotisseur vendant au dessus de la taxe prescrite, sont, l'un jetté et consumé dans son four, l'autre attaché et roti à sa broche: ces sortes de délits n'y sont pas moins fréquens. D'ailleurs, une loi trop sévere peut être exécutée dans un pays livré au despotisme et à l'ignorance, mais elle ne le sera presque jamais, même dans un pays monarchique, si la nation est éclairée. Les magistrats entraînés, et par leur

conscience, et par l'opinion publique, chercheront toujours à l'adoucir; et alors, leur humanité rendra la législation arbitraire.

La douceur, chez beaucoup de peuples, fut régardée comme une qualité si indispensable du juge criminel qu'ils exclurent de cette fonction ceux qui n'ont pas les organes de la paternité. On les supposa trop étrangers à la clémence.

L'épée de la justice, dit Voltaire (1), est entre nos mains; mais nous devons plus souvent l'émousser que la rendre plus tranchante. On la porte dans son fourreau devant les rois; c'est pour nous avertir de la tirer rarement.

(1) Commentaire sur le livre des délits et des peines.

CHAPITRE XII.

De l'arbitraire laissé aux magistrats dans la fixation des peines.

Il n'y a de constant et d'invariable que la loi. Le juge ne peut se substituer à elle pour prononcer un supplice. La réunion sociale eut pour objet de se soustraire aux désordres particuliers des haînes et des vengeances ; et la loi devant être l'expression de la volonté de tous, l'opinion du magistrat qui est l'expression de la volonté d'un seul ne peut condamner et punir.

Mais doit-il s'attacher rigoureusement au texte de la loi ou se borner à en saisir l'esprit? Beccaria croit ce dernier parti très-dangereux (1). Il pense que toutes nos idées ont entre elles une liaison fort étroite, et que leurs rapports se multiplient à mesure

(1) Des délits et des peines, §. 4. Voyez les raisons de l'opinion contraire dans la théorie des loix criminelles, chap. 3, sect. 5.

qu'elles sont plus compliquées; que chaque homme ayant sa maniere de voir, en ayant même une différente, selon les circonstances, l'esprit des loix deviendroit le résultat de la bonne ou de la mauvaise logique d'un juge; qu'il tiendroit à une digestion facile ou pénible, dépendroit de la foiblesse de l'accusé, de la violence des passions du magistrat, de ses rélations avec l'offensé, enfin de toutes les petites causes qui changent l'apparence des objets dans l'esprit inconstant de l'homme; qu'on verroit le sort d'un citoyen changer de face comme de tribunaux, la vie des malheureux dépendre des faux raisonemens et de la fermentation actuelle des humeurs d'un juge disposé dans le moment à prendre le résultat vague des notions confuses qui flottent dans son esprit, pour l'interprétation légitime de la loi; que le tribunal ne puniroit pas également les mêmes crimes dans différens tems, parce qu'il se livreroit à l'instabilité trompeuse des interprétations, au lieu d'écouter la voix toujours constante des loix (1).

(1) Locke n'adopte pas cette opinion quand il prétend que le juge ne doit pas seulement faire usage de sa science, mais qu'il doit encore avoir

Dans un pays où la législation seroit sage et précise, où les peines seroient proportionnées, l'opinion de Beccaria peut être incontestable ; mais l'est-elle quand il existe beaucoup de loix absurdes ou barbares dont l'observation est plus redoutable que l'abus même des interprétations ?

Cependant, la jurisprudence françoise, en adoptant l'idée de la jurisprudence romaine qui défendoit aux magistrats de changer les peines admises et d'en inventer de nouvelles (1), a laissé trop d'étendue à l'arbitraire des jugemens. Nous n'avons pas besoin d'en rapporter ici des preuves ; elles seroient nombreuses. L'usage et la loi y mettent néanmoins des restrictions utiles. Quand on s'en rapporte à la prudence du juge, il ne peut infliger un châtiment plus sévere que ne le faisoient les anciennes ordonnances ; et sa puissance ordinairement s'arrête aux peines qui ne sont pas capitales. Les magistrats y sont d'ailleurs bien pénétrés

le droit d'employer sa raison. Du gouvernement civil, chap. 13.

(1) ff. liv. 48, tit. 19, loi 8.

de la maxime que le digeste (1) a souvent répétée : adoucissons les loix en les interprétant.

Il ne faut pas que le juge puisse appliquer à son gré les différentes peines, la mort, les galeres, le bannissement; mais il faut lui laisser, quand la peine est bien déterminée, la liberté d'en nuancer la durée, suivant les circonstances du crime, en lui défendant toutefois de la prolonger au délà d'un terme fixé. Par ce moyen, son ministere ne s'exercera jamais que pour adoucir le châtiment (2). Il est d'ailleurs impossible que la législation ait tout prévu, tout calculé; et comment ne pas laisser au juge la faculté d'y suppléer, lorsqu'il ne s'agit ni de réformer, ni de changer, ni d'altérer une loi?

Quelquefois, l'arbitraire se trouve dans la législation elle-même, comme lorsque les loix sont sans proportion et sans mesure; lorsqu'elles sont si variables, si incertaines,

(1) Liv. 48, tit. 19, loi 42. Liv. 50, tit. 17, loi 105, etc. etc.

(2) La législation chinoise défend au juge, dans tous les cas, d'aggraver même indirectement une peine afflictive. Mémoires concernant les Chinois, tom. 4, pag. 157.

si mobiles, que leurs traces, s'il en reste, ne sont plus que dans la mémoire; lorsqu'en se multipliant, elles multiplient les petites injustices et surchargent les citoyens d'obligations passageres, etc. etc. En confondant ce qui est permis et ce qui est défendu, en devenant utiles ou vicieuses, elles éloignent bientôt le respect et l'obéissance.

J'appelle aussi arbitraires les jugemens rendus non d'après une loi, mais d'après un arrêt ancien dont les circonstances sont presque toujours mal connues, et plus encore d'après l'opinion des commentateurs et des jurisconsultes. Quoi! la vie d'un citoyen dépendra du sentiment d'un homme dont on n'auroit pas même voulu solliciter les conseils; de ces hommes quelquefois sans véritables lumieres qui, compilant mal des faits certains, y ont joint toutes les erreurs ou tous les préjugés de leur esprit! Il en est sans doute qui méritent la confiance la plus étendue; mais ne les prenons pas au hazard, et ne nous croyons pas ensuite dispensés d'approfondir le sens des loix. Ne confondons pas la science lumineuse et l'esprit philosophique de Cujas, d'Hottoman, d'Heineccius, d'Ayrault, de Loyseau, de

Dumoulin, l'érudition sage et méthodique de Potier et de Domat, avec l'érudition stupide, les vues étroites et les pensées routinieres de Guenois, d'Imbert, de la Combe, de Denizart, de Jousse et de Vouglans.

Si on doit éviter avec soin les interprétations arbitraires, on ne doit pas moins éviter l'asservissement aux paroles du législateur. Il ne faut pas les resserrer tellement qu'elles deviennent un outrage à la raison. Absoudre un polygame sur le prétexte que la bigamie seule est défendue, n'est-ce pas se jouer du bon sens, insulter à l'ordre public et blasphêmer l'humanité en semblant l'invoquer?

CHAPITRE XIII.

De la partialité des loix pénales, ou de leur respect pour la grandeur et la richesse.

Les Romains nous donnerent l'exemple de cette partialité. Ils mettoient en croix l'homme du peuple qui voloit; et le magistrat convaincu de meurtre ou d'empoisonnement n'étoit soumis qu'à la déportation (1). Ils le pratiquerent de même pour celui de tous les délits dont l'injure peut-être est la plus égale, quels que soient et le rang du coupable et les convenances de la société, l'adultere. Surprenoit-on sa femme dans les momens de l'infidélité? On ôtoit impunément la vie à son amant, s'il étoit plebéien; mais s'il étoit noble, l'exil punissoit le mari qui vengeoit son outrage (2).

(1) ff. liv. 48, tit. 8, loi 16; et tit. 19, loi 15, et loi 28 §. 15. Voyez aussi la premiere épitre de Séneque.

(2) ff. liv. 48, tit. 50, loi 24. Code, liv. 9, tit. 9, loi 4.

Les Romains donnerent un exemple semblable de partialité, pour le crime vil qui insulte à la population et aux mœurs. Dans le tems même où il existoit moins d'inégalité entre les citoyens, sous la république, on ne prescrivit qu'une amende contre un délit qui, tenant à l'abus des jouissances, n'est gueres commis que par le riche. D'illustres coupables le firent ensuite excuser. Enfin, Adrien osa le consacrer. Il divinisa l'objet de son infame passion, et la loi fléchit avec respect devant un empereur (1).

Il est facile de prouver qu'en France la loi n'est pas moins partiale pour les grands et pour les riches. Les crimes ordinaires à ceux que leur éducation rend plus sensibles à l'honneur, sont les moins infamans. On poursuit sans indulgence le vol de grand-chemin, le vol domestique; et on est peu sévere envers le péculat, la concussion, toutes les déprédations publiques. « La tyrannie, dit Platon (2), ne met point en œuvre la

(1) Voyez le code, liv. 9, tit. 9, loi 31, et les novelles 77 et 141.

(2) Livre premier de la république.

fraude et la violence à dessein de s'emparer peu-à-peu du bien d'autrui ; mais ne respectant ni le sacré ni le profane, elle envahit d'un seul coup les fortunes des particuliers et celles de l'état. Les voleurs ordinaires, lorsqu'on les prend sur le fait, sont punis du dernier supplice : on les accable des noms les plus odieux. Selon le genre de brigandage qu'ils exercent, on les traite de sacrileges, de ravisseurs, de filoux, de voleurs de grand-chemin : mais un tyran qui s'est rendu maître des biens et de la personne de ses concitoyens, au lieu de ces noms détestés, est comblé d'éloges. Il est regardé comme un homme heureux par ceux qu'il a réduits à l'esclavage et par les autres qui ont connoissance de son forfait : car si on blâme l'injustice, ce n'est pas qu'on craigne de la commettre, c'est qu'on craint de la souffrir ». Il n'est pas difficile de faire l'application de ce passage à la partialité de la loi pour le rang et pour l'opulence.

La partialité contre les crimes du pauvre en est une conséquenc nécessaire. Ceux que produit le besoin sont punis plus rigoureusement que ceux nés de la corruption morale. Si l'horreur et le mépris peuvent s'allier,

on méprise davantage un délit dont l'indigence est la cause. Le mépris pour la misere est un égarement de la loi comme de l'opinion. Dans les pays où le riche pese sur le pauvre, où vingt citoyens absorbent le revenu qui devroit être partagé entre cent mille hommes, où on n'offre aucune ressource publique, où la considération n'étant attachée qu'à l'opulence, l'ame du malheureux est sans cesse comprimée et flétrie, l'humiliation et la nécessité enfantent un grand nombre de crimes, et la loi doit se les reprocher. D'un côté, elle punit; de l'autre, elle aiguillonne. N'a-t-on pas osé enchaîner jusqu'à l'industrie du journalier, et engraisser le fisc de sa sueur? Que ne met-on un tribut sur ses larmes comme on le met sur ses besoins! La mendicité du moins vous échappe. La mendicité! Elle est moins agitée, j'allois dire moins méprisée, je dirai à coup sûr moins malheureuse pour l'homme qui a vaincu l'humiliation qu'elle inspire. Le mendiant ne sera pas tourmenté par un collecteur avare. Il ne redoutera pas l'absence du travail, l'approche de l'hiver, l'inconstance des saisons. Il aimera mieux recevoir de l'argent sans peine d'un homme

vertueux que de travailler pour le donner ensuite à un percepteur impitoyable.

S'il y avoit pour le pauvre un travail certain et des récompenses pour ce travail; si nous avions des encouragemens pour l'agriculture, quelques avantages liés à la population, une instruction simple et morale pour l'enfance, des asyles honnêtes et salubres pour la vieillesse; si la glebe nourrissoit celui qui la cultive, tandis qu'il y est attaché en esclave et la féconde pour un autre, nous ne serions pas en proie à tant de maux et à tant d'injustices. Hélas! quand une fois ils sont entrés dans l'ame, l'endurcissement à la honte de la mendicité, le goût entraînant d'une paresse qui n'en excitera pas moins la bienfaisance, l'indifférence pour sa patrie et une sorte d'aversion raisonnée pour des nœuds touchans; quand le cœur s'est fermé à l'espoir de renaître dans un fils, de recevoir d'une épouse les consolations, la tendresse, la confiance et le bonheur, déjà le vice est né; son germe se développe, il croît, se fortifie, et le crime n'est pas loin. L'annonce d'un châtiment sera impuissante. On brave aisément une

punition éloignée, quand on s'est roidi à une honte toujours présente.

Pour aimer une société, pour tenir à elle, pour la servir, il faut des liens. Ces liens sont une famille, une propriété, de l'aisance, du bonheur. Où sont les liens d'un pauvre célibataire?

Si du moins, vous dérobiez vos jouissances, votre faste aux hommes à qui tout est réfusé! Mais ils ont encore à souffrir de votre insultante ostentation.

Vous insultez même l'indigent par votre morale maladroite. Ne lui dites-vous pas que tous les hommes sont freres? Et il n'a aucun des avantages dont vous jouissez. Ne lui dites-vous pas qu'il faut être juste, modéré? Et vos propres exemples l'environnent de cupidités et d'injustices. Ne lui dites-vous pas que le travail est l'élément de l'homme? Et il vous voit ami nonchalant d'une paresse éternelle. Si l'injustice des rois produit enfin l'indépendance des peuples, l'injustice des riches et des grands produit enfin les crimes du désespoir et de l'indigence. On promet au pauvre de le venger, et on l'opprime; de le proteger, et on l'é-

crase : il ne connoît de la protection légale que le prix qu'elle lui coûte.

La loi est donc ici doublement partiale en prononçant des peines rigoureuses sur des crimes qu'elle n'a cherché aucun moyen de prévenir. Elle l'a été plus souvent encore, en imposant pour le même délit une punition différente, suivant qu'on étoit riche ou pauvre, gentilhomme ou roturier. Qui ne connoît ce vieux principe des peuples barbares, si fréquemment appliqué à la législation françoise? *Si on ne paye avec de l'argent, on paye avec son corps.* Henry IV lui-même l'a adopté. Lisez le premier article de l'ordonnance de 1607 : on réunit difficilement plus d'absurdités. « Avons très-expressément inhibé et défendu à tous seigneurs, gentilshommes, haut justiciers et autres de quelque qualité et condition qu'ils soient, de chasser et faire chasser aux bêtes fauves et noires, perdrix, lievres, faisans et autre gibier défendu par nos ordonnances, en nos bois et forêts, avec chiens courans ou couchans, porter ou faire porter bricols, pans de rêts et pieces, ne tirer ou faire tirer de l'arquebuse en icelles, ni à une lieue à la ronde desdites forêts, parcs,

bois, buissons et garennes, etc., à peine auxdits seigneurs et gentilshommes de désobéissance et encourir notre indignation, et de 1500 liv. d'amende; et pour les roturiers, d'être menés et conduits aux galeres où ils seront retenus pour nous faire service dans le tems de six ans ». L'ordonnance de 1601 n'étoit pas plus douce. Elle prescrit « une amende aux chasseurs pour la premiere fois ; et s'ils n'ont pas de quoi payer, ils seront battus de verges sous la custode jusqu'à effusion de sang : la seconde fois, ils le seront autour des lieux où ils auront délinqué, et bannis de quinze lieues à l'entour : la troisieme, ils seront envoyés aux galeres, ou battus de verges, bannis perpetuellement, et leurs biens confisqués ; et s'ils récidivent ou enfreignent leur ban, ils seront punis du dernier supplice, s'il est ainsi trouvé raisonable par les juges ». Quel langage pour Henry IV !

L'absurdité de la jurisprudence des chasses n'étoit point particuliere aux françois qui se sont enfin délivrés de cette législation sanguinaire (1). En Angleterre, on punit

(1) L'ordonnance des eaux et forêts avoit déjà proscrit la peine de mort : tit. des chasses, art. 2.

encore très sévérement celui qui bracone dans les forêts du roi. Le grand duc de Toscane, pour faire tomber les privileges des nobles, a permis la chasse à tous les roturiers.

La partialité de nos loix est ancienne. Philippe Auguste condamne le blasphêmateur à payer quelques sols d'amende s'il est noble, et à être noyé s'il est roturier. Une ordonnance de Charles IX, donnée à Toulouse le 3 Fevrier 1566, après avoir défendu de vendre pendant le carême *aucunes especes de chair, sinon aux hôtels-dieu et malades*, ajoute : « et ce, sur peine aux contrevenans de 100 écûs d'or sol, s'ils ont de quoi; sinon, d'être fouettés par les carrefours des lieux où ils seront demeurans ». Encore une peine afflictive, à défaut d'argent! *s'ils n'ont de quoi payer.*

CHAPITRE XIV.

De la contradiction de plusieurs loix pénales avec les idées politiques, morales et religieuses.

Il arrive souvent que les loix sont en contradiction entre elles, ou du moins avec les idées politiques, morales et religieuses. Dans le duel par exemple, l'honneur est en contradiction avec le culte. L'un dit, vengez-vous ; l'autre, pardonnez. Dans le duel encore, l'opinion menace d'une flétrissure celui qui au lieu de se battre avec son agresseur, attendroit paisiblement sa vengeance de la loi ; et la loi menace à son tour l'homme outragé qui repousse lui-même son injure. Mais ses efforts sont impuissans. Ils le seront toujours, quand elle ne balancera pas la crainte de l'opinion par la crainte de l'infamie.

La religion catholique attache une idée de perfection à la vie religieuse, et la loi regarde le couvent comme une peine.

On punit des actions plus ou moins vicieuses qui tendent à multiplier les citoyens ; et on honore le célibat qui outrage le premier devoir ou le premier penchant de la nature. Quelle source de maux pour un gouvernement que cette pensée : le célibat une vertu ! Ah ! plutôt, que les impositions diminuent à proportion des enfans dont on enrichit la patrie. Au dessus de trois enfans, exemptez d'un douzieme ; d'un dixieme, au dessus de quatre, etc. etc. Ajoutez au contraire une quantité déterminée à l'impôt de celui qui, à un âge fixé, à tel autre âge ensuite, et ainsi successivement, reste célibataire et par conséquent inutile. N'être pas marié à vingt ans fut un objet de honte chez les Gaulois que nous appellons des barbares ; et nous voyons, chez un peuple de l'antiquité qu'on n'accusera pas de cette barbarie, chez les Athéniens, un grand philosophe (1) proposer d'exiger, chaque année, une forte amende consacrée à Junon, de celui qui, âgé de sept lustres, n'a pris encore aucun engagement. « Chacun fera réflexion, avoit déjà dit ce grand homme,

(1) Des loix, liv. 6 et liv. 14.

que le genre humain participe à l'immortalité. Sa durée est de même nature que celle du tems. On se succede sans interruption. Une génération en remplace une autre, et l'espece est toujours la même. C'est donc un crime, ajoute-t-il, de se priver volontairement de cet avantage, et c'est consentir à s'en priver que de refuser de prendre une femme et d'avoir des enfans. Ainsi, celui qui se conformera à la loi, n'aura rien à craindre pour soi : mais quiconque y sera rebelle, et n'aura point encore pris d'engagement à l'âge de trente-cinq ans, payera, chaque année, telle ou telle somme, afin qu'il ne s'imagine pas que le célibat soit un état commode et avantageux. Il n'aura donc plus aucune part aux honneurs que la jeunesse rend chez nous à ceux d'un âge avancé ».

L'adultere est un des crimes pour lesquels il existe une plus grande contradiction entre l'opinion et la loi. La loi le punit et l'opinion semble le pardonner. Mais ce qui rend l'idée plus immorale encore et plus impolitique, est que la honte, non seulement ne tombe pas sur le coupable, mais tombe sur l'offensé. La société rit; les mœurs

se taisent, et le mari est condamné au déshonneur ou au silence. Au déshonneur, si on réclame la loi !

CHAPITRE XV.

Des transactions pénales.

L'ACCUSATEUR, chez les Romains, ne se désistoit pas sans honte, sur-tout lorsqu'on achetoit son silence, et il ne pouvoit le faire qu'avec la permission du préteur. Leur histoire judiciaire offre pourtant plusieurs exemples de désistement, ainsi que celle de la Grèce. Et sans entrer dans des détails inutiles, je rappellerai avec Plutarque (1), celui de Censorinus accusant Sylla de concussion, et celui de l'accusateur de Pisistrate poursuivi comme meurtrier devant l'aréopage. Notre ordonnance criminelle a sur cet objet deux dispositions équitables. Elle permet au plaignant de se désister pourvu que ce soit dans les vingt-quatre heures de la plainte ; et veut cependant que

(1) Plutarque, vie de Solon et vie de Sylla.

si cette plainte par laquelle lé ministere public va être excité, se trouvoit enfin calomnieuse, la partie civile soit condamnée aux dommages et intérêts envers l'accusé (1).

Mais la transaction est-elle aussi libre que le désistement? Et si nos loix la permettent, n'est-elle pas repoussée par l'honneur et flétrie par l'opinion ? Il est certain qu'elle présente l'idée de la calomnie dans l'accusateur, et du crime dans l'accusé (2). Elle est une collusion manifeste pour échapper à la double poursuite de la loi. La justice et l'utilité publique semblent donc se réunir pour la proscrire.

Dans son nouveau code (3), l'empereur défend « de supprimer la peine, en vertu d'un accomodement entre le coupable et la partie lézée ». Il seroit essentiel de distinguer les crimes publics et les crimes privés. La transaction est inadmissible pour les délits qui offensent la société entiere :

(1) Tit. 3, art. 5 et 7.

(2) Intelligitur confiteri crimen qui paciscitur, dit le troisieme livre du digeste, tit. 2, loi 5. Voyez aussi la loi 6, §. 3.

(3) Chap. 2, §. 13.

mais l'est-elle toujours pour un délit particulier? Les Romains ne permettoient qu'à l'offensé de le poursuivre. Cette permission ne fut pourtant pas universelle. La jurisprudence ne l'accordoit point s'il s'agissoit d'un adultere (1). Elle ne voulut pas qu'un mari trafiquât honteusement des crimes de sa femme. Mais elle tolera une transaction pour le faux, et priva celui qui l'avoit faite de tout droit à une accusation nouvelle (2). Nous la permettons aussi pour ce crime, mais c'est en exigeant la communication au procureur du roi, et presque son consentement (3). Nous la permettons également sur quelques autres délits. En adoptant néanmoins les principes généraux de la jurisprudence romaine, l'ordonnance de 1670 les a sagement resserrés. J'oserai même ici être plus rigoureux qu'elle. Après avoir défendu la transaction pour crimes capitaux, *ou auxquels il échera peine afflictive*, elle

(1) Code, liv. 2, tit. 4, loi 18.

(2) Code, liv. 9, tit. 22, loi 7.

(3) Ordonnance de 1737, tit. 2, art. 52. Pourront les Procureurs du Roi, dit l'article, faire à ce sujet telles requisitions qu'ils jugeront à propos.

l'autorise pour tous les autres, sans que le procureur du roi *puisse en faire la poursuite* (1) : je défendrois également de transiger pour les crimes auxquels *il écherra peine* infamante. On ne doit pas livrer à l'infamie publique les délits qui n'apportent aucun trouble à l'ordre public ; et s'ils en apportent, plus de ces transactions qui tendent à soustraire le coupable à la peine et détruisent par-là une des premieres bases qui constituent la société.

L'ordonnance criminelle parle également de cessions. La cession est encore un moyen imaginé pour tromper la loi et s'y soustraire. L'accusateur remet ses droits à un tiers qui transige avec l'accusé. Mais sur quoi est fondé cet abandon ? Ou les crimes ne peuvent être poursuivis que par la voie extraordinaire, ou ils peuvent l'être par la voie civile et par la voie criminelle. Dans le premier cas, ou il y a quelque chose à rendre à celui qui s'est plaint du crime, ou il s'agit seulement de venger l'ordre public et la société. La vindicte publique ne répose que sur la tête du magistrat. Le tems n'est plus

(1) Tit. 25, art. 19.

où on estimoit à prix d'argent l'honneur d'une femme et la vie d'un homme. On ne pourroit donc abandonner que l'intérêt civil qui doit exciter à la poursuite du crime. D'ailleurs, la vengeance de la loi ne reste-t-elle pas toujours? ne survit-elle pas aux transactions des hommes? « Le droit d'accuser, dit Ayrault (1), se compare aux droits de sepulture de nos majeurs, lesquels droits nous appartiennent à cause de la famille, non pas des biens; et pour cette occasion, sont incessibles ». Il ajoûte avec cette raison profonde, plus étonnante dans le siecle où il vivoit, et qui le distingue de la foule des jurisconsultes : « ce qui nous fait principalement insister et dire, quand bien il y auroit chose qu'on pût céder, que ces cessions ne devroient point avoir lieu, c'est que tout cessionnaire n'est autre chose qu'un prévaricateur manifeste; c'est que nul ne transporte ses droits qu'aux amis et familiers de l'accusé; c'est que ces cessions ne se firent jamais que les parties ne fussent d'accord; c'est qu'elles ne se font jamais

(1) Ordre, formalité et instruction judiciaire, liv. 2, art. 4, §. 83 et 84.

gratis ; c'est que le prix en sort toujours de la bourse de l'accusé, non du cessionnaire. Qu'advient-il de cela ? Le cessionnaire laisse prendre à l'accusé tel juge que bon lui semble, fait renvoyer la cause où il leur plaît. Le cessionnaire détourne les preuves, confesse les faits de sa partie, lui amene témoins parjures, qui se dedisent ou font mine et contenance de ne connoître point l'accusé : s'ils le connoissent et ont quelque conscience de varier, confessent plus de reproches que l'accusé ne leur en allegue. Bref, afin que la besogne soit encore mieux faite, souffre que l'accusé soit absous, lui condamné en tous ses dépens, dommages et intérêts ; et le jour même en prend quittance. Le plus grand mal est encore, qu'après telle absolution (s'il n'y a lieu d'appel) on n'est plus reçu à rechercher l'accusé. La prévarication profite, non-seulement aux complices, mais à ceux qui l'ont brassée. Prévarication n'est plus crime. Car d'autant que le procureur du roi est toujours joint en cause, on présume que toutes choses passent solemnellement, et que s'il y avoit de la tergiversation ou prévarication, il y résisteroit. Au lieu qu'à Rome qui eut

voulu de rechef appeller l'accusé du crime dont il eut été absous; prouvant au préalable que le premier avoit prévariqué, il y étoit reçu : ici non, puisqu'il y a en ces finesses et inventions de se justifier, tant de voies illicites, tant d'infamie, qu'il faille pour le bien faire, que le juge, l'accusateur et les témoins soient corrompus; que tous fassent profession de parjure, de falsité et prévarication : pourquoi recevons-nous ces cessions? Et que ce soit la loi même qui les suggere aux plaideurs! Que ce soit le magistrat qui y connive, qui dissimule à ces illusions et tromperies! (Car qui est le juge lequel n'y voie le jour au travers)! Comment cela se peut-il excuser »?

La cession est d'autant plus absurde qu'elle ne lie pas l'accusateur. S'il veut, malgré elle, présenter des témoins et faire la preuve, l'accusé n'a pas le droit d'invoquer un acte qu'il est censé ne pas connoître: on présumeroit qu'il le dirigea. Le juge peut même ordonner que, malgré la cession, l'accusateur demeurera en cause. Enfin, le cessionnaire est un véritable délateur, plus odieux encore s'il est possible, et on ne sauroit

sauroit le soumettre à trop de formalités pendant la procédure, ni le punir trop sévérement quand il succombe.

Le pardon accordé au coupable par l'offensé désarme-t-il la loi? N'est-il pas une véritable transaction, et la plus sainte de toutes? Platon le croit pour l'assassinat même d'un pere. « S'il lui reste, avant de mourir, assez de tems et d'indulgence pour pardonner le crime de son fils, celui-ci sera réconcilié avec les hommes, après une expiation religieuse et quelques peines légeres (1). « Evitons tous ces moyens, respectables en eux-mêmes mais dangereux dans leurs effets, qui placent le citoyen au-dessus de la loi, en suspendant une peine que réclame l'intérêt public.

CHAPITRE XVI.

De la prescription des peines.

Peut-on accuser de nouveau pour le même crime, un citoyen absous? A Sparte, on ne déchargeoit jamais de l'accusation.

(1) Des loix, liv. 9.

Dans le doute, les juges ordonnoient un plus amplement informé; et s'il survenoit des preuves, la condamnation pouvoit s'en suivre : la poursuite devenoit même alors plus rigoureuse qu'elle ne l'avoit été la premiere fois (1). A Athenes, le citoyen déclaré innocent par le peuple étoit encore attaqué devant le sénat : mais ce fut un appel autorisé par la loi. Rome offre d'autres exemples. Le peuple y exige la revision du jugement pontifical qui avoit absous les Vestales. Trajan ordonne de revoir l'absolution de quelques affranchis accusés d'avoir empoisonné leur maître (2). On le pratiquoit sur-tout s'il se présentoit un nouvel accusateur qui eût intérêt à la poursuite du crime (3). Je ne vois aucun fondement raisonnable à une loi si rigoureuse. N'est-ce point assez d'avoir déjà subi la contrainte, le danger et la honte d'une accusation? N'y avoit-il pas, si elle étoit

(1) Plutarque, apopthegmata laconica. Thucidide, liv. 1, §. 132.

(2) Voyez Pline, panégyrique de Trajan.

(3) L'accusé qui desiroit n'être jamais recherché, appelloit quelquefois en cause tous ceux qui auroient pu l'inquiéter dans la suite.

douteuse, la ressource d'un plus amplement informé? La société doit-elle se jouer ainsi de la tranquillité des citoyens?

Beccaria cependant adopte l'idée des Romains. Il la présente du moins sous une forme nouvelle.

Selon lui (1), un accusé renvoyé faute de preuves n'est ni absous ni condamné; il peut parconséquent être arrêté de nouveau et soumis à l'examen juridique pour le même crime. Enfin, il est toujours sous les yeux vigilans des loix, et n'est réellement déchargé de l'accusation intentée contre lui qu'après avoir parcouru l'espace de tems fixé pour la prescription, relativement au délit dont il étoit soupçonné.

La législation françoise est ici plus humaine que Beccaria. La maxime, *jamais deux fois sur le même objet*, est protectrice de l'innocence.

Les Romains admettoient, et nous l'admettons aussi, la prescription des peines. Elle fut d'un an pour les injures, de cinq ans pour l'adultere, de vingt pour les autres crimes : seulement il n'en exista aucune

(1) Des délits et des peines, §. 13.

pour le parricide. En France, il a été soumis à celle de vingt ans; mais le duel suivi d'une plainte est déclaré inprescriptible (1).

La jurisprudence a long-tems varié sur le moment où commenceroit la prescription. Les uns prenoient l'époque du crime; d'autres, celle de la plainte; d'autres, celle des derniers actes de la procédure. Les magistrats ont enfin adopté l'opinion la plus humaine et la plus favorable à l'accusé. La prescription compte du jour où s'est commis le crime.

CHAPITRE XVII.

De l'impunité.

L'IMPUNITÉ est la suite ordinaire de l'atrocité des peines. Parmi les axiomes posés au commencement de cet ouvrage, celui-ci n'est ni le moins évident, ni le moins digne d'être médité. Combien de crimes dont on n'ose se plaindre, parce que l'offensé lui-même est effrayé de la sévérité du châtiment!

(1) Edit du mois d'Août 1679, art. 35.

Le magistrat aussi ne les punit qu'à regret; sa conscience résiste à la loi. Rien pourtant de plus dangereux que l'impunité. J'ajoute rien de plus illicite, malgré tous les raisonnemens d'Heineccius (1). « Si le législateur, dit-il, par de justes motifs peut abroger la loi, à plus forte raison peut-il délier le coupable ». L'existence des loix ne doit pas être mobile et précaire. Jusqu'au moment de l'abrogation, l'obéissance leur est due. Le législateur, quel qu'il soit, ne peut en dispenser par un acte particulier de sa volonté; il ne pourroit s'en dispenser lui-même. Les principes d'Heineccius ne seroient bons que pour le despotisme, et avec eux, il n'y auroit bientôt plus de justice. Un homme seul feroit à son gré les innocens et les coupables.

La crainte des maux qu'entraîne l'impunité fait faire un raisonnement étrange au chevalier Filangieri (2). Comme il est des crimes secrets dont la découverte et la preuve sont également difficiles, ce philosophe propose d'altérer un peu la propor-

(1) De jure naturæ et gentium, liv. 2, chap. 8, §. 158.

(2) Liv. 3, part. 2, chap. 17.

tion entre la peine et le délit, d'interrompre le cours de la progression ordinaire, d'accroître assez la rigueur pour qu'elle puisse balancer la plus forte espérance d'impunité. Mais un moyen qui cesse d'être équitable, peut-il être un moyen salutaire? Quoi! pour une faute scandaleuse, vous me punirez davantage; et l'obscurité d'un crime sera l'équivalent de sa gravité! Filangieri désavoueroit lui-même un principe dont le résultat seroit une injustice.

Nous devons à la crainte de l'impunité les témoins nécessaires. Elle fit admettre une déposition proscrite par la loi. Affermie par vingt témoignages, cette déposition est rejettée comme suspecte; et solitaire, sa suspicion légale est effacée. Dans le premier cas cependant, elle auroit eu une influence légere sur l'accusation; et dans le second, elle fera donner la mort à l'accusé. On atteste le danger de laisser échapper des coupables; et on oublie celui de sacrifier un innocent. L'absurdité est à son comble, si les deux témoins sont nécessaires; ou pour mieux dire, une circonstance ne pouvant détruire la suspicion de

la loi, il n'existe pas de témoignages, et l'accusé est condamné au hazard (1).

Dans plusieurs pays, on a pensé que l'intérêt général autorisoit le pardon du coupable qui dénonçoit lui-même son crime et ses complices. Louis XI ne se contentoit pas d'assurer l'impunité aux révélateurs des complots médités envers lui; il les déclaroit *dignes de rémunération* (2). Louis XV promet aussi l'exemption de la peine et une récompense pécuniaire aux *billoneurs ou négociateurs qui auront déclaré leurs complices*, *avant d'être compris dans une instruction criminelle* (3).

Est-il vrai que de semblables délations sont autorisées par l'intérêt public? Cet intérêt exige-t-il la récompense d'un crime? La raison et la loi peuvent-elles attacher quelque croyance à l'homme qui les a outragées? Doivent-elles se servir jamais de coupables moyens? Point de bonne législation sans un grand respect pour les mœurs?

(1) Voyez dans la premiere partie le chap. 10, pag. 124 et suivantes.

(2) Edit du mois de Décembre 1477.

(3) Edit de Février 1726, art. 19.

Ne croyez pas même diminuer ainsi le nombre des crimes. Les scélérats ont aussi leurs vertus, des vertus qu'ils reçoivent de la crainte et du besoin, comme la discrétion et la vigilance. La trahison est un forfait à leurs yeux; et s'ils ont le droit de mépriser, les méchans méprisent les délateurs.

C'est une véritable impunité que la facilité de se soustraire à la loi, en faisant supporter la peine par un autre, ou en l'échangeant contre une peine pécuniaire. Les Chinois commettent ces deux fautes; ils ont des remplacemens et des compositions. Moyennant un prix convenu, le pauvre reçoit la bastonade ou tout autre supplice, pour le riche coupable. Il y a en France, un autre inconvenient. On cache le crime, ou on ferme les yeux sur la fuite du criminel; et par-là, on lui assure l'impunité. Elle ne seroit pas aussi certaine, si tous les citoyens avoient le droit d'accuser.

CHAPITRE XVIII.

Des asyles.

Ceux qui outragent la société ne doivent pas trouver au milieu d'elle une enceinte tutélaire. Les asyles sont des monumens d'une protection coupable accordée par la loi. Il ne sauroit y avoir de terre hospitaliere pour le crime.

Se refugier dans un lieu consacré par la religion, c'est doubler l'outrage; c'est mettre le forfait sous la protection de la vertu suprême. L'asyle est le commencement de l'impunité.

Les crimes seront moins nombreux, si le coupable est averti que rien ne le garantira du supplice, et si les nations n'élevent plus entr'elles des remparts protecteurs de l'injustice et du crime. Le droit des gens n'est point de protéger dans un empire les coupables de l'autre, mais de se secourir mutuellement contre les ennemis de la société et de la vertu. Je le répête; la proscription des asyles dimi-

nuera les crimes en diminuant l'espoir de l'impunité.

L'usage des asyles est ancien. Il existoit du tems d'Homere. Le musicien Phemius qui avoit chanté plusieurs fois devant les prétendans de Pénélope, et qui craignoit qu'Ulysse ne lui fit partager leur sort, après avoir embrassé ses genoux et imploré sa clémence, va, pour se soustraire à la mort, s'asseoir près de l'autel de Jupiter (1). Sophocle peint OEdipe refugié dans un bois sacré; et comme le dit ce poëte illustre, sous la puissance de ces divinités terribles, filles des ténebres et de la terre, les Euménides.

Une loi d'Athénes défendit cependant, sous peine de l'exil, d'accorder un asyle à ceux qu'elle condamnoit (2). Le code menace également d'une punition sévere ceux qui reçoivent les coupables; et le digeste n'avoit pas été beaucoup plus indulgent (3).

(1) Odissée, liv, 22. OEdipe à Colone, scene premiere.

(2) Voyez Platon, liv. 9 et 12 des loix. Démosthene, in Polyclem.

(3) Code, liv. 9, tit. 39, loix 1 et 2. Digeste, liv. 47, tit. 16, loix 1 et 2.

Ce n'est pas un sentiment de pitié ou d'humanité qu'il faut punir. On les punissoit néanmoins; et on respectoit les asyles publics. L'empereur Léon les consacra (1). Les temples offrirent au coupable un refuge assuré tandis qu'un crime commis dans leur enceinte les souille tellement que la religion exige une purification solemnelle. La loi des Bourguignons (2) avoit toléré les asyles; mais elle forçoit le criminel refugié dans un temple à se racheter par une amende pour les fautes légeres, et pour les crimes capitaux par une composition pécuniaire que régloit elle-même la personne offensée.

Le code de Pensylvanie (3) a sagement aboli tous les asyles et toutes les exemptions relatives aux peines. C'est un grand exemple donné aux peuples de l'Europe, qui sont éclairés et qui veulent être justes.

(1) En 466. Les canons défendent d'arracher le coupable par force de l'église, quel que soit son crime.

(2) Tit. 70, loix 2, 3 et 4.

(3) §. 40.

CHAPITRE XIX.

Des condamnations, et de l'exécution des jugemens criminels (1).

Après l'équité, l'activité du magistrat est son premier devoir. Gardons-nous cependant de la confondre avec cette précipitation que le procureur-général Bourdin appelloit *la marâtre de la justice.* L'activité a des bornes et l'humanité les pose. L'humanité ordonne de ne négliger aucun des moyens favorables à l'accusé. Or, souvent, par intérêt même pour lui, une lenteur salutaire doit tempérer l'empressement du magistrat. L'opinion publique, égarée, dénonce comme coupable un homme qu'accusent en effet des apparences trompeuses. Les imaginations sont enflammées; le doute n'arrive pas même dans les esprits modérés; un cri universel livre au supplice un homme dont la vie entiere mérita peut-être les sentimens

(1) Voyez la premiere partie, chap. 11, p. 140 et suivantes.

qu'il inspire, mais enfin qui n'est pas coupable aujourd'hui. Eh bien, laissez aux imaginations le temps de se calmer; laissez le temps de se raffermir aux esprits ébranlés par la commotion générale. Je le dirai à plus forte raison dans le sens contraire. Une longue hypocrisie mérita pour un citoyen une estime publique que sembloient justifier les détails extérieurs de sa vie privée. Tout le convaint cependant, mais l'opinion se prépare à flétrir le magistrat d'injustice et de partialité. Différez un jugement qui seroit un scandale.

Ces deux cas sont assez rares; et l'activité n'en est pas moins le vœu général de la raison et de la justice. Elle n'est pas seulement essentielle pour prononcer sur la destinée du coupable; elle l'est pour ne pas le laisser languir avec barbarie dans l'attente connue d'une mort certaine. D'ailleurs, plus le moment de la peine est voisin de celui du crime, moins elle paroît sévere. L'effroi que le forfait inspire n'est pas encore remplacé par les mouvemens de la pitié, vertu si forte pour les ames tendres qu'elles la distinguent à peine de la justice. La punition en acquiert un effet plus puis-

sant. Une terreur inquiete desire le supplice autant qu'il sera bientôt repoussé par une noble compassion.

S'il importe de punir promptement le coupable au lieu de le laisser languir dans les fers, il n'importe pas moins à l'humanité que dans les pays où le souverain a droit de faire grace, le jugement et les preuves soient présentées à l'examen du chef auguste de la société. Nous ne répéterons pas ici ce que nous avons dit dans la premiere partie de cet ouvrage, sur la faculté de pardonner à celui que la loi condamne : il ne sera plus nécessaire de l'accorder quand le législateur, au lieu de tout confondre, aura bien distingué les fautes volontaires de celles qui ont pour principe le hasard ou la nécessité. Mais dans les pays où le monarque ne jouiroit pas du droit de faire grace, il pourroit ordonner une revision. En Angleterre, le juge même a cette faculté, et il peut renvoyer l'affaire à la cour du banc du roi, où on ordonne que de nouveaux jurés examineront l'accusation et la procédure (1). Enfin, l'arrêt ne seroit jamais exécuté sans

(1) Voyez Blackstone.

être signé par le monarque. On le pratiquoit autrefois en France, et nous ne saurions trop regretter la perte de cet usage. Childebert II l'avoit établi dès le second siecle de la monarchie (1). Il est vrai que l'homme libre fut seul appellé à en jouir; et celui que la loi, par un blasphême civique, appelle *debilior persona*, en fut privé, quoique son infériorité même le lui rendît plus nécessaire (2).

L'usage de faire signer l'arrêt par le prince, existe en Allemagne, en Prusse, en Angleterre, etc. A Rome, sous Tibere, le sénat ordonna de n'exécuter que dix jours après une condamnation capitale (3); et dans la suite, Théodose porta ce terme jusqu'à trente jours. A la Chine, après que divers tribunaux dont la décision doit être uniforme, ont tour-à-tour

(1) Vers l'an 595. Voyez Baluse, pag. 19.

(2) Cette différence se perpétua sous la seconde race. Capitul. liv. 5, §. 308, et liv. 7, §. 170. On retrouve même dans la troisieme l'existence de ce privilege en faveur de celui *qui est prévos ou baillieus le roi, ou aucuns qui soit de l'ostel du roi*. Conseil de Fontaine à son ami, chap. 32, art. 14.

(3) Suetone, vie de Tibere, §. 75.

condamné le coupable, la procédure est envoyée à l'empereur qui la fait examiner par les premiers magistrats de son empire; et trois fois, on doit lui présenter la sentence de mort (1).

Montagne rapporte un fait qui, en prouvant l'insuffisance de notre législation pour recueillir les témoignages du crime, prouve également la nécessité de recourir à une autorité suprême; recours qui, par les délais seuls qu'il exige, devient tutélaire au condamné. Un meurtre avoit été commis; des citoyens étoient accusés; la conviction légale existoit pour les juges. « L'arrêt étoit, sinon prononcé, du moins conclu et arrêté. Sur ce point, les juges sont avertis par les officiers d'une cour subalterne voisine, qu'ils tiennent quelques prisonniers, lesquels avouent disertement cet homicide, et apportent à tout ce fait une lumiere indubitable. On délibere si pourtant on doit interrompre et différer l'exécution de l'arrêt donné contre les premiers. On considere la nouvelleté de l'exemple et sa conséquence

(1) Tome 6 de l'histoire des voyages, pag. 433. Mémoires concernant les Chinois, tom. 4, pag. 157.

pour

pour accrocher les jugemens : que la condamnation est juridiquement passée, les juges privés de repentance; somme, ces pauvres diables sont consacrés aux formules de la justice ». Si le prince avoit dû examiner, signer l'arrêt, la loi n'auroit pas égorgé un citoyen.

Il est encore desirable que l'exécution se fasse dans le lieu où le crime a été commis. L'exemple sera plus frappant et plus utile. Y destiner une ville seule dans une province entiere, c'est resserrer un effroi salutaire au lieu de l'étendre par-tout où il doit être inspiré.

Que l'humanité préside à cette triste exécution. L'éloquent ennemi de Verrès lui reproche d'avoir ajouté d'une maniere horrible aux tourmens de Gavius qui se disoit citoyen romain, en faisant transporter la croix sur laquelle ce malheureux devoit expirer, dans un lieu d'où, attaché à l'instrument de son supplice, il pût voir l'Italie et sa propre demeure. Cet aspect, dit l'orateur romain (1), fut choisi pour que Gavius joignît à ses tourmens l'angoisse d'avoir

(1) A la fin du septieme discours contre Verrès.

sous ses yeux l'espace étroit qui séparoit la servitude et la liberté ; pour que l'Italie vît un de ses enfans périr de la mort des esclaves. L'humanité inspira aux Egyptiens l'idée de commencer par étourdir le coupable en lui faisant prendre un grain d'encens, et aux Juifs celle de l'enivrer avant de lui donner la mort, et de jetter un voile sur sa tête avant d'arriver au lieu du supplice. En Angleterre, si le condamné demande un carosse, on ne lui refuse jamais. Quelques gardes l'accompagnent. Le bourreau n'est pas auprès de lui; il n'en approche qu'au moment où il faut attacher la corde à la potence. On dérobe au coupable, autant qu'on le peut, les horreurs du trépas. Un bonnet couvre sa tête, et on le renverse jusqu'à l'extrêmité du visage. Les Négres même de la côte d'Or bandent les yeux du criminel avant de le conduire au supplice (1).

Il est des crimes pour lesquels on doit cacher l'exécution du supplice. L'ordre moral exige du moins que la punition en soit secrete; publique, elle seroit moins une expiation qu'un scandale. Les attentats

(1) Histoire des voyages, tom. 4, pag. 194.

envers les mœurs et la nature sont de ce nombre.

Un philosophe dont le nom sera toujours prononcé avec respect par les amis de l'humanité, desire que le supplice soit, en réalité, le plus doux possible, et le plus sévere possible, en apparence. Epargner des tourmens au condamné, sans cesser d'effrayer le peuple par un appareil redoutable, tel est le motif de Beccaria (1). Mais son opinion n'est-elle pas de ces théories qu'on ne peut essayer de réduire en pratique sans s'appercevoir bientôt qu'elles sont imaginaires? Un jugement criminel ne doit être ni un mystere ni l'effet d'une opinion arbitraire du Juge. La loi le détermine, et la loi est publique. Les magistrats ne pourroient, sans elle, environner d'une terreur imposante un châtiment dont ils auroient adouci la rigueur ; et si la loi les y autorisoit, que deviendroit une apparence de sévérité dont le secret seroit universellement connu? Quand les témoins du supplice seront confidens de sa douceur, leur im-

(1) §. 15. Filangieri pense de même. Liv. 3, chap. 24.

primera-t-il la même terreur ou la même pitié ?

CHAPITRE XX.

Des réparations dues par la société à l'homme injustement accusé, ou injustement condamné.

Quand un crime est commis et que l'auteur en est ignoré, combien de gens doivent frémir ! Tremblez, hommes du peuple, qui portez un vêtement semblable, ou à qui la nature, en se jouant, donna dans les traits, dans l'âge, dans la taille, une ressemblance funeste avec le scélérat que poursuit la justice : car les hommes du peuple semblent formés d'un autre argile. On les abandonne sans précautions comme sans regrets à la honte de voir leur probité méconnue, au témoignage impuissant d'une conscience pure, à l'attente d'un supplice ou aux horreurs de la captivité.

Et si le juge s'est trompé, a-t-on fixé du moins une réparation nécessaire ? Ah ! les

modernes législations s'occupent-elles des citoyens qui ne sont qu'utiles, au lieu d'être puissans! Malheureux! vous avez contre vous la nature, la fortune et la loi; la loi qui, devenue votre seule protectrice, devroit vous consoler de tant de maux; la loi dont l'objet essentiel est d'établir une balance nécessaire entre les hommes que la société distingue ou sépare. Une police amie de l'ordre et de la sûreté publique a établi des réglemens salutaires. Le bourbier n'infecte plus les rues de cette immense capitale. Une lueur favorable trompe la nuit et en trahit l'obscurité. Une garde attentive entoure nos demeures; elle veille autour de nous, quand tout y dort, excepté le crime. La prévoyance des administrateurs fait payer par un impôt juste cette sûreté générale; et on n'a pas consacré une partie de ces rétributions fiscales à créér une réparation pécuniaire pour l'homme injustement accusé ou condamné! Je ne sais quel peuple remercioit les dieux, après un orage, de l'avoir préservé de la foudre : chez beaucoup de nations modernes, après un jugement criminel, on pourroit bénir le ciel d'avoir fait échapper l'innocence à l'erreur de la loi.

Dans les affaires civiles, on m'accorde souvent des dommages et intérêts; et on les refuse presque toujours dans les affaires criminelles, où l'attaque, au lieu de se borner à ma fortune, met en danger ma liberté, mon honneur ou ma vie. On prétend que ce malheur indispensablement lié à l'ordre social, est à l'existence morale des citoyens, ce qu'une grêle ou un orage est à leur existence physique. Mais d'abord il seroit moins grand, si l'accusateur, au lieu d'être toujours un magistrat dont le ministere excité par la loi n'est presque jamais atteint par elle s'il succombe, étoit un citoyen ordinaire. Ensuite, si on peut consentir à supporter un malheur passager, il est au moins de la justice publique d'environner de considération et d'estime celui que ce malheur a rendu la victime de l'intérêt social. Il a expié l'imperfection des loix; que les loix lui assurent un dédommagement. Tout citoyen le devroit : ce qui est juste pour les individus cesseroit il de l'être pour la société ? Ne devroit-on pas aussi un dédommagement aux enfans du condamné qui a perdu la vie ?

La peine corporelle qu'on a soufferte ne

peut être réparée par un plaisir physique, puisqu'il n'est pas dans la puissance de la loi ; la peine de la captivité ne peut encore être réparée par un dédommagement tiré de la nature des choses. Il reste donc les supplices infamans et les condamnations pécuniaires : les dédommagemens en effet ne peuvent gueres être que pécuniaires ou honorifiques (1). La position sociale ou l'indigence de l'accusé rendroient souvent les premiers indispensables, et une amende exigée de l'accusateur calomnieux pourroit en fournir une partie. Je ne voudrois pas des exemptions d'impôts. La justice accordée à l'un ne doit pas être un fardeau ou une injustice pour d'autres citoyens. Les dédommagemens honorifiques sont en général infiniment préférables chez un peuple qui est beaucoup plus sensible à l'honneur qu'à la fortune. Le malheur étoit d'avoir perdu l'estime publique ; le bonheur sera de la reconquérir avec une solennité plus grande, s'il est possible, que celle de la flétrissure ou de l'infamie. Je voudrois

(1) Voyez sur ces dédommagemens, le code du grand duc de Toscane, §. 46.

qu'on fît de la réhabilitation des accusés un jour de fête ou de triomphe. Une fête patriotique, consacrée à cet objet, seroit une des plus belles institutions modernes, et l'antiquité n'auroit rien de plus digne d'être célébré.

CHAPITRE XXI.

Abus fait de la peine de mort dans la jurisprudence françoise.

VOICI le tableau des crimes pour lesquels nous condamnons à la mort (1). Il ne les renferme même pas tous. Les réflexions seroient inutiles ; l'effroi du lecteur y suppléera.

1°. Le blasphême énorme. Louis XIV, déclaration de Juillet 1666. Voyez le code pénal, p. 8 et 9.

2°. Composer des ouvrages contre la religion. Louis XV, déclaration du 16 Avril 1757.

3°. Les faire composer. Ibidem.

(1) Je suis l'ordre établi dans le code pénal.

4°. Les imprimer. Ibidem.

5°. Le sacrilege joint à la superstition et à l'impiété. Louis XIV, édit de Juillet 1682, art. 3.

6°. Le sacrilege avec la profanation des choses saintes. Voyez le code pénal, pag. 11.

7°. Abatre ou démolir les croix et images. Charles IX, édit de Fevrier 1561, art. 1.

8°. Tout acte de scandale et sedition impie. Ibidem.

9°. Assemblée des hérétiques avec armes. Louis XIV, déclaration du 14 Mai 1724, art. 1.

10°. Prédicans qui auront rempli leurs fonctions. Ibidem, art. 2.

11°. Sortilege et magie. Déclaration citée de 1682, et code pénal, p. 35.

12°. Regicide. François I, ordonnance de 1531, art. 1.

13°. Attentat sur la personne des enfans du roi. Ibidem.

14°. Ligues et associations. Charles IX, ordonnance de 1562, art. 15; ordonnance de 1563, art. 7 et 9. Ordonnance de Blois, art. 183. Ordonnance de Henri 3 du mois de Novembre 1583.

15°. Enrolemens illicites. Ibidem.

16°. Conspirations. François I, ordonnance de 1531, art. 1.

17°. Non révélation d'une conspiration. Louis XI, ordonnance du mois de Décembre 1477. François I, ordonnance du mois de Juillet 1534, art. 37.

18°. Parlementer avec les ennemis, sans la permission des chefs de l'armée. Ibid. art. 31.

19°. Ne pas instruire ses chefs d'une lettre ou message qu'on auroit reçu de la part d'un prince ou seigneur ennemi. Ibidem, art. 37.

20°. Levées de troupes, sans permission du roi. Louis XIII, 14 Avril 1615.

21°. Assemblées illicites sous quelque prétexte que ce soit. Charles VIII, ordonnance du mois de Novembre 1487. Henri III, ordonnance de Blois, art. 278.

22°. Porter harnois, armes, arquebuses, etc., si on ne vient en garnison, ou si on n'est mandé pour le service du roi. François I, ordonnance de 1546, art. 1.

23°. Retirer ou favoriser ceux qui en ont porté. Ibidem.

24°. Déserter. François I, ordonnance de 1534, art. 53.

25°. Faire amas d'armes pour gens de pied ou de cheval. Louis XIII, ordonnance de 1629, art. 172.

26°. Acheter sans permission plus de poudre, plomb, mêches qu'il n'en faut pour la provision nécessaire de sa maison. Ibidem, art. 173.

27°. Faire fondre sans permission, et retenir ou avoir chez soi des canons ou autres piéces de quelque calibre que ce soit. Ibidem, art. 174.

28°. Fortifier des châteaux ou s'emparer de ceux déjà fortifiés. Henri IV, déclaration de 1610. Louis XIII, ordonnance de 1629, art. 176.

29°. Contrefaire les especes ayant cours. Louis IX, ordonnance de 1262. Philippe III, ordonnance de 1273, art. 1 et suiv. Henri IV, ordonnance du mois de Janvier 1599, art. 21. Louis XV, déclaration du mois de Fevrier 1726, art 1.

30°. Contribuer à l'exposition des especes contrefaites ou à leur introduction dans le royaume. Louis XV, édit du mois de Mai 1718; déclaration de 1726, art. 1.

31°. Rogner les écus et autres especes d'or et d'argent. François I, ordonnance

de 1536, art. 6; ordonnance du mois de Mars 1540, art. 61.

32°. Acheter des rognures. Henri IV, ordonnance du mois de Janvier 1599, art. 21.

33°. Ouvriers des monnoies, qui ne les délivrent pas de poids et aloi, de bonne rotondité, assiette et impression, et avec les lettres et cordon entiers. Henri IV, ordonnance de 1599, art. 4.

34°. Receveurs ou payeurs qui distribuent sciemment des especes de fausse fabrique. Henri IV, ordonnance du mois de Janvier 1599, art. 4. Louis XV, déclaration de 1726, art. 2.

35°. Changeurs qui ne cisaillent pas en présence du vendeur l'espece d'or ou d'argent qu'ils viennent d'acheter. Ordonnance d'Orléans, art. 148.

36°. Transporter hors du royaume de l'or ou de l'argent au delà de ce qui est nécessaire pour le voyage. Louis XV, déclaration de 1726, art. 9.

37°. Les étrangers même régnicoles qui les négocient à trop haut prix, s'ils les achetent pour les emporter ou les fournir à de faux fabricateurs. Ibidem, art. 12.

38°. Les serruriers, forgerons et autres ouvriers en fer qui auront fabriqué des ustensiles et outils servant aux monnoies, et dont l'usage ne leur est pas connu. Louis XV, déclaration de 1726, art. 16.

39°. Ceux qui auront gravé poinçons et autres piéces propres à la fabrication des especes, sans permission des officiers des monnoies. Ibid. art. 17.

40°. Les voituriers qui transporteront sciemment les outils servant aux monnoies, sans en avertir les procureurs-généraux ou les intendans. Ibid. art. 18.

41°. Les commis des recettes générales et particulieres, ayant le maniement des effets publics, et en divertissant au dessus de trois mille livres. Louis XIV, déclaration du mois de Mai 1690.

42°. Les trésoriers, receveurs et autres préposés qui détournent les deniers publics ou les emploient à leurs usages particuliers. Louis XIV, déclaration du mois de Juin 1701.

43°. La concussion, avec certaines circonstances. Voyez le code pénal, p. 86.

44°. Exceder et outrager les magistrats, officiers, huissiers ou sergens exerçant actes

de justice. Ordonnance de Moulins, art. 34. Ordonnance de Blois, art. 190.

45°. Recueillir ou cacher dans sa maison un condamné à mort. François II, ordonnance du mois de Décembre 1559.

46°. Le crime de bris de prison, dans certains cas. Voyez le code pénal, p. 94.

47°. L'homicide de guet-à-pens. Henri II, ordonnance de Juillet 1547.

48°. Accompagner les meurtriers, sous quelque pretexte que ce soit. Ordonnance de Blois, art. 190.

49°. La seule machination de tuer, outrager ou exceder quelqu'un, quand même elle n'auroit pas été suivie d'effet. Ordonnance de Blois, art. 195. Voyez aussi l'ordonnance de 1670, tit. 16, art. 4.

50°. Vol de grand-chemin. François I, ordonnance du mois de Janvier 1534.

51°. Vol avec effraction, dans les maisons. Ibidem.

52°. Vol domestique. Louis IX, ordonnance de 1270. Louis XV, déclaration du mois de Mars 1724, art. 2.

53°. Vol dans les maisons royales, sans avoir égard à la valeur et estimation des

effets volés. Louis XIV, déclaration du mois de Janvier 1677.

54°. Vol dans les hôtels des monnoies. Louis XV, déclaration du mois d'Avril 1724.

55°. Les voleurs d'église et leurs complices, suivant l'exigence des cas. Louis XV, déclaration du mois de Mars 1724.

56°. Ceux qui accompagnent les larrons. Etablissemens de St. Louis, liv. 1, chap. 22.

57°. Ceux qui récélent les effets volés, quand le vol mérite la mort. Ibidem.

58°. Vol nocturne avec armes. Voyez le code pénal, p. 115.

59°. Quelquefois, vol nocturne avec des échelles. Ibidem.

60°. Vol avec fausses clefs. Ibidem.

61°. Le crime de plage, suivant les circonstances. Code pénal, p. 120 et suiv.

62°. Le galerien qui se mutile. Louis XIV, déclaration du mois de Septembre 1677.

63°. Se servir de poison, que la mort s'en suive ou non. Louis XIV, édit de Juillet 1682, art. 4 et 5.

64°. En composer ou distribuer pour empoisonner. Ibidem, art. 4.

65°. Savoir qu'il en a été demandé ou donné, et n'en pas instruire le procureur-

général ou ses substituts, selon les circonstances et l'exigence des cas. Ibidem.

66°. Le duel. Charles IX, Fevrier 1566, ordonnance de Moulins. Henri IV, édit de Blois, Avril 1602, et autres édits donnés à Fontainebleau, Juin 1609. Louis XIII, déclaration de Juillet 1611, de Janvier 1613, d'Octobre 1614; lettres patentes de Juillet 1617; édit de 1623. Louis XIV en 1643, 1644, 1646, 1651, 1653, 1666; et enfin par l'édit du mois d'Août 1679, art. 13. Louis XV, édit de Fevrier 1723.

67°. L'incendie. Voyez le code pénal, p. 206 et suiv.

68°. Le parricide. Ibidem, p. 209.

69°. L'inceste en ligne directe. Ibidem, p. 210.

70°. L'inceste spirituel. Ibidem, p. 211.

71°. Le rapt. Louis XIII, déclaration de 1639, art. 2 et 3.

72°. Le viol. Ibidem, art. 3.

73°. La séduction, suivant les circonstances. Ordonnance de Blois, art. 42. Voyez le code pénal, p. 215 et 216.

74°. Faire sequestrer des filles en vertu de lettres de cachet pour les épouser ou faire épouser sans le consentement des pa-

rens ou tuteurs. Ordonnance d'Orléans, art. 2. Ordonnance de Blois, art. 281.

75°. Les seigneurs qui contraignent leurs sujets ou autres à donner leurs filles ou pupilles en mariage. Ordonnance de Blois, art. 281.

76°. Récélé de grossesse. Henri II, édit de Fevrier 1556.

77°. Avortement. Voyez le code pénal, p. 234,

78°. Le crime contre nature. Ibidem, p. 250.

79°. Les voies de fait violentes et préméditées. Ibidem, p. 262.

80°. Banqueroute frauduleuse. Ordonnance d'Orléans, art. 143. Henri IV, édit de Mai 1607. Louis XIV, ordonnance de 1673, tit. 11, art. 12.

81°. Monopole sur le bled. Voyez le code pénal, p. 277.

82°. Faux, dans l'exercice d'une fonction publique. Louis XIV, édit de Mars 1680.

83°. Fabrication de lettres et sceaux de chancellerie. Ibidem.

84°. Contrefaction de la signature des secrétaires d'état. Louis XIV, déclaration du 20 Août 1699.

85°. Contrefaction, falsification, altération d'ordonnances ou papiers du trésor-royal et autres papiers royaux ou publics. Louis XV, déclaration du 4 Mai 1720, art. 1.

86°. Falsification ou altération de papiers concernant tous les receveurs, trésoriers, etc. royaux ou publics. Ibidem, art. 2.

87°. Les financiers, de quelque état qu'ils soient, qui falsifient acquits, quittances, comptes et rôles de montres. François I, édit de Juin 1532, art. 5.

88°. Fausse mention de contrôle dans un acte. Louis XV, déclaration du 22 décembre 1754.

89°. Calquer, contretirer ou contrefaire le poinçon des villes dans lesquelles il y a jurande, ou les poinçons des fermiers. Louis XV, déclaration du 4 Janvier 1724.

90°. Abuser des poinçons de contremarque, les enter, souder, appliquer sur des ouvrages d'or et d'argent qui n'ont pas été portés, essayés et marqués dans les bureaux des maisons communes. Louis XV, déclaration du 19 Avril 1739, art. 1.

91°. Faux témoin qui a exposé l'accusé

à la mort. François I, ordonnance de 1531. Voyez le code pénal, p. 296.

92°. Porter du tabac, des toiles peintes, etc. en contrebande, par attroupement au nombre de cinq au moins avec port d'armes. Louis XV, déclaration du 2 Août 1729, art. 1.

93°. Employés d'intelligence avec les contrebandiers. Ibidem, art 2.

94°. Contrebandiers qui forcent les portes et corps-de-garde des employés. Ibidem, art. 3.

95°. Employés convaincus d'avoir fait le faux-saunage ou d'y avoir participé. Louis XI, ordonnance de Mai 1680, tit. 17, art. 10.

96°. Officiers des greniers et dépots qui font un commerce de sel. Ibidem, art 11.

97°. Faux-sauniers avec armes, et au nombre de cinq. Louis XV, déclaration du 5 Juillet 1704.

98°. Imprimer, vendre ou débiter des livres ou compositions nouvelles sans permission expédiée en la forme prescrite. Louis XIII, déclaration de Janvier 1626. Voyez aussi une ordonnance de Charles IX, 10 Septembre 1563.

99°. Le maître convaincu d'avoir livré son vaisseau aux ennemis. Louis XIV, ordonnance de 1681, liv. 2, tit. 1, art. 36.

100°. Le maître convaincu d'avoir malicieusement fait échouer ou perir son vaisseau. Ibidem.

101°. Mariniers ou passagers qui, dans les vaisseaux, apporteront quelque trouble à l'exercice de la religion catholique. Ibidem, tit. 2, art. 4.

102°. L'écrivain qui écrit sur son registre chose contraire à la vérité. Ibidem, tit. 3, art. 6.

103°. Le pilote qui fait perir un bâtiment par malice. Ibidem, tit. 4, art. 7.

104°. Les lamaneurs coupables du même crime. Ibidem, liv. 4, tit. 3, art. 18.

105°. Matelot ou autre qui fait couler les breuvages ou perdre le pain. Ibidem, liv. 2, tit. 7, art. 7.

106°. Qui fait faire eau au navire. Ibid.

107°. Exciter sédition pour rompre le voyage. Ibidem.

108°. Frapper le maître les armes à la main. Ibidem.

109°. Le capitaine arrêtant les vaisseaux sujets ou alliés du roi qui amenent leurs

voiles et représentent leurs charte-parties ou polices, ou qui y laisse prendre quelque chose. Ibidem, liv. 3, tit. 9, art. 13.

110°. Couler à fond les vaisseaux pris. Ibidem, art. 18.

111°. Descendre les prisonniers en des îles ou côtes éloignées pour céler la prise. Ibidem.

112°. Le voleur de cordages et ustensiles des vaisseaux, s'il arrive perte de bâtiment ou mort d'homme pour avoir coupé ou volé les cables. Ibidem, liv. 4, tit. 1, art. 16.

113°. Allumer, la nuit, des feux trompeurs sur les greves de la mer et dans les lieux perilleux pour y attirer et faire perdre les navires. Ibidem, tit. 9, art. 45.

114°. Attenter à la vie ou aux biens des naufragés. Ibidem, art. 2.

115°. Soldats et cavaliers qui courent aux naufrages. Ibidem, art. 30.

Cent quinze crimes punis de mort!

CHAPITRE XXII.

Des peines qu'il seroit nécessaire de supprimer, et de celles qu'on pourroit leur substituer.

La peine de mort, je crois l'avoir prouvé dans la seconde partie de cet ouvrage, est également proscrite par la nature, l'avantage social, la politique et l'humanité. L'homme a souvent redouté la vie et meprisé la mort; il ne *s'est jamais condamné à la douleur et à l'infamie*. Nous avons vu pourtant que cette peine étant subordonnée à l'utilité générale et à une nécessité absolue, elle peut être prononcée envers les crimes publics qui mettent en danger la société entiere. Nous avons vu aussi que, dans le seul cas où il est permis de la conserver, la potence doit être préférée à tous les autres supplices. Nous avons vu enfin qu'on doit proscrire la marque, la mutilation, la suspension sous les aisselles et quelques autres peines afflictives ou corporelles. Voyons

quels châtimens on pourroit leur substituer.

Néron (1), après avoir élevé ce palais somptueux qu'il nomma le palais d'or, voulut faire construire un bain couvert depuis Misene jusqu'au lac d'Averne, et l'entourer de portiques : il voulut aussi faire creuser un canal de cent soixante milles de long. Les prisons furent ouvertes et les coupables livrés à ces travaux. On est étonné de voir donner par ce tyran un grand exemple de raison et d'utilité publique. Néron cependant ne créa pas cette idée. La loi des douze tables (2) ordonne quelquefois un esclavage momentané, comme le supplément d'une amende pécuniaire ; et la plupart des monuments de l'Egypte ont été faits par des hommes condamnés au supplice (3).

De nos jours, les travaux publics sont adoptés par la république de Pensylvanie (4). Plusieurs souverains de l'Europe les ont également adoptés, le roi de Suede, le Margrave de Bade, et plus récemment encore,

(1) Suetone, vie de Néron, §. 31.

(2) Table 2, partie 2, loi 1.

(3) Diodore de Sicile, liv. 1, §. 65.

(4) Art. 39 de sa constitution.

l'empereur et le grand duc de Toscane (1). Ne rejettons donc pas avec un souris méprisant une institution que tant de peuples ont consacrée.

Le droit de la société à l'égard de la peine de mort, comme à l'égard des autres peines, est de protéger l'ordre et de faire respecter les propriétés publiques ou particulieres; mais ce droit que l'intérêt de tous peut seul justifier, est subordonné à l'inexistence d'un autre moyen. On a nui à la société; qu'on répare ce mal en devenant utile. Voilà ce que dit la raison; et ce discours n'emporte pas nécessairement l'idée d'un supplice capital. J'ajoute que la plupart des crimes étant le fruit de l'oisiveté, il est juste et proportionnel de les punir par le travail, comme il l'est de punir l'abus de la liberté par la privation de cet avantage.

Le genre de travail devroit être déterminé par la loi, et jamais par des inspecteurs ou par les gardes des condamnés. Cet inconvénient existe dans nos galeres. Il y en existe un plus grand encore, dont il est

(1) Code de l'empereur, §. 21 et suivans. Code de Toscane, §. 53 et suivans.

essentiel de se garantir, celui d'acheter à prix d'argent le droit de ne rien faire ou de ne s'occuper que pour soi et à son gré. La peine n'existe pas seulement dans la captivité; elle existe encore dans le travail.

Quand le crime tient à un genre d'industrie qui seroit permise, exercée par d'autres motifs, pourquoi le criminel ne la consacreroit-il pas désormais à la société? Pourquoi le faux monnoyeur n'employeroit-il pas d'une maniere profitable un talent qu'il employoit d'une maniere dangereuse? Pourquoi les incendiaires ne reconstruiroient-ils pas sous une garde publique et les fers aux pieds, la maison ou le château qu'ils ont brulé? Pourquoi ne féconderoient-ils pas en le cultivant le champ qu'ils devasterent en détruisant les moissons? On pourroit condamner aussi à des travaux, soit publics, soit particuliers, mais à des travaux payés, les jeunes coupables. Le prix en seroit versé dans un dépôt destiné à fournir des secours au vieillard indigent qui auroit bien vécu. Les crimes de la jeunesse offriroient des ressources à la vieillesse vertueuse.

Les travaux publics auxquels on pourroit

livrer les coupables, sont la construction des chemins, leur entretien, le nettoyement des ports, des fosses d'aisance, la fouille des terreins fangeux, le dessechement des marais, le defrichement des terres, des landes, les corderies, les arsenaux, les canaux des provinces, les mines, les forges, les carrieres, les salines, la culture dans nos colonies du sucre et des autres objets de luxe; on pourroit les charger d'élever des forteresses, des chaussées, de creuser ou construire des ports, de bâtir ou réparer des édifices publics, leur confier enfin tous les travaux abandonnés à des hommes utiles, et dont la plupart sont ou trop pénibles ou trop dangereux. On les classeroit aisément pour fixer avec la proportion du crime celle de leur peine ou de leur danger. Le voleur nocturne, le voleur de grand-chemin, le voleur avec effraction, seroient condamnés à des occupations plus rudes que le contrebandier et le filou. Ceux-ci ne seroient chargés que de la construction des chemins, des ports, des canaux, ou des édifices publics.

Il en resulteroit même un avantage moral, celui de séparer l'homme profondément

corrompu, le scélérat, de l'homme qui n'auroit commis qu'un délit ordinaire, et ce dernier, du coupable dont le délit seroit encore plus léger. Réunis d'ailleurs au moment du travail, mais sous une inspection salutaire, ils seroient isolés avec soin, dès qu'ils auroient fini ce travail. Leur solitude, utile à l'ordre public, seroit une expiation de plus, des forfaits qu'ils auroient eu le malheur de commettre; elle fairoit descendre dans leur ame le remord, ce terrible vengeur des crimes.

On a fait des objections contre les travaux publics, et Mably est un des philosophes les moins favorables à leur établissement (1). Elles se reduisent à trois principales, et toutes trois nous paroissent sans force. Vous confondez, dit-on, le criminel et l'indigent. On ne les confondra plus si les coupables seuls sont chargés des travaux pénibles auxquels le pauvre étoit quelquefois condamné; si le pauvre a des ressources assurées dans la bienveillance publique; si, après avoir mis un impôt sur ses premiers besoins, on n'en met pas un nouveau sur

(1) Principes des loix, liv. 3, chap. 4.

son tems et sur sa force, en l'obligeant à ces corvées injustes dont le despotisme le fatiguoit. Mais, en supposant même que tant de maux continuassent à peser sur lui, non, ils ne seroient pas encore confondus, l'indigent et le coupable. L'indigent a sa liberté, son honneur, sa propre estime et le calme d'une conscience pure. Où sont pour le criminel des avantages si précieux ? Ne seroit-ce donc plus un malheur que la honte, l'esclavage et le remord ?

Vous laissez, ajoute-t-on, vous laissez au coupable l'espérance de briser ses fers. Mais ne laissez-vous pas aussi à l'homme injustement condamné l'espérance de retrouver la justice et de jouir du triomphe de son innocence ?

« La mort qui est instantanée seroit plus douce que ces longs et pénibles travaux ». Je pourrois répondre avec Mably lui-même que la vie passera toujours pour le plus grand des biens, et qu'il n'y a aucun des scélérats menés au gibet qui ne regardat comme une faveur les travaux les plus pénibles. Mais une raison plus forte encore détruit cette objection. En punissant, la société ne cherche point l'avantage particu-

lier du coupable; elle cherche l'avantage de tous, l'intérêt général. Qu'on se rappelle nos axiomes, et sur-tout le suivant : dans le supplice même, on ne doit avoir pour objet que l'utilité publique.

Enfin, dit-on, les travaux exigeroient trop de dépenses pour nourrir les coupables et trop d'hommes pour les garder. Ainsi, vous frappez de mort, par économie. La vie des hommes, placée si souvent à côté de leur fortune pour l'énormité du crime, l'est encore pour la gravité de la punition; et l'argent vous paroît plus précieux ou plus nécessaire que la justice. Mais je vais plus loin : votre assertion même est fausse. Un hospice sagement reglé, ne seroit pas fort dispendieux. D'abord, il est tel genre de travail qui pourroit valoir un prix ou une indemnité. 2°. En établissant pour quelques délits, des châtimens pécuniaires, on lui en consacreroit le produit : une pareille destination seroit plus favorable qu'il ne l'a jamais été de les laisser conquérir et dévorer par le fisc, sans en exprimer une destination particuliere. 3°. Il faut calculer l'économie qui résulteroit pour le gouvernement de ces travaux gratuits, et le soulagement ap-

porté aux malheureux dont on exige quelquefois une redevance corporelle. Par exemple, la prestation de la corvée qui au reste fourniroit une des moins pénibles occupations pour les condamnés, est évaluée, en France, à treize millions. Mais elle n'est pas absolument réprésentative du travail effectif que pourroient faire des hommes dont on surveilleroit mieux l'activité du travail et l'assiduité à l'heure fixée pour le commencer et pour le finir. Une lieue de route ordinaire, indépendamment des matériaux et de leur transport, coûte plus de 30 mille francs, en n'y employant que 25,000 journées et en ne donnant aux ouvriers que 24 sols. Quatre-vingt-trois ou quatre-vingt quatre prisonniers travaillant annuellement 300 jours donneroient ces 25 mille journées, quand ils ne fairoient pas mieux que les corvéables; mais en travaillant 10 heures avec beaucoup de soin, ils donneroient environ un tiers de plus de travail; et 55 à 56 prisonniers équivaudroient à 83 ou 84 corvéables, en supposant 300 journées de travail. Mais chaque corvéable en a ordinairement six par an. Un seul prisonnier fairoit annuellement une masse d'ouvrage

égale à celle de 50 tributaires, en ne multipliant que les jours; et si on compte aussi que ce travail journalier seroit plus fort d'un tiers, un prisonnier équivaudroit alors à 67 ou 68 corvéables.

Aux travaux publics, on pourroit joindre la déportation, cette peine inventée par Auguste d'après l'inspiration de Livie qui étoit loin de penser qu'Ovide seroit une des premieres victimes du conseil donné à l'empereur. En refusant au coupable la faculté de se choisir un asyle, en fixant le lieu où il iroit cacher ses regrets, sa honte et sa douleur, en ajoutant à la peine de l'expatriation celle d'une distance excessive, de la rigueur du climat, etc. il écouta bien moins le desir de la sévérité que la crainte, l'ambition et la politique. Un ennemi n'étoit plus à redouter quand on le transportoit au loin dans une île solitaire ou dans un desert sauvage, sans argent et sans esclaves.

Les Anglois envoient les criminels dans un autre continent; les Russes, en Sibérie. Outre les avantages civils et moraux que toutes les peines doivent présenter, la transportation présente des avantages politiques. Elle peuple et féconde les colonies. On a

proposé de faire des coupables un objet de commerce, et de les échanger avec les François qu'ont rendus esclaves les corsaires de l'Afrique. J'ignore si cet échange seroit facile; mais certainement, il ne seroit ni humain ni généreux; et pour être Africain, on ne mérite pas un semblable présent. Il ne faut point punir une nation entiere du crime de quelques individus et de la tolérance qu'elles leur accordent. Que dirions-nous si on nous envoyoit tous les brigands de Maroc, d'Alger, ou de Tunis!

La privation du droit de cité est encore une des peines dont l'usage en France seroit naturel et salutaire. Les Romains connoissoient trois genres de diminution capitale, si on peut s'exprimer ainsi; la diminution absolue, la diminution moyenne, la diminution légere. Par la premiere, on perdoit à la fois sa liberté et tous les droits de citoyen. Dès le regne de Servius Tullius, on voit vendre les coupables. Ceux qui refusoient de payer la contribution prescrite ou de faire le service militaire, les captifs pendant tout le tems de leur captivité, les condamnés aux mines, l'affranchi ingrat, celui qui consentoit à aliéner sa liberté pour de l'argent, et

quelques

quelques autres encouroient la diminution absolue. La moyenne, n'enlevoit que le droit de cité ou de bourgeoisie ; le bannissement la faisoit encourir, et les Romains qu'on y soumettoit sans les bannir restoient dans la ville comme y étoient les étrangers. La diminution légere soustrayoit le coupable à sa famille et le plaçoit dans une des classes du cens au-dessous de la classe dans laquelle il avoit toujours vécu. Ces différentes peines étoient quelquefois momentanées ; et alors on ne recouvroit pas les droits de citoyen sans une formalité plus ou moins imposante. Ainsi, le prisonnier de guerre, dont l'esclavage avoit suspendu toutes les facultés civiles, les reprenoit en revenant dans sa patrie, mais il ne rentroit pas chez lui de la maniere ordinaire. On ouvroit le mur, et de cette ouverture appellée *post limen*, vint ensuite le *jus postliminii*. Les Hébreux, avant les Romains, firent un grand usage de ces privations momentanées ; et dès que la peine étoit subie, on reprenoit en entier les droits de citoyen (1).

(1) Moïse considéré comme législateur et comme moraliste, chap. 5, art. 1.

Il seroit facile de s'approprier l'idée générale des Romains, en y faisant les changemens que nos mœurs et nos loix pourroient exiger. On distingueroit aussi trois sortes de privations ou de déchéances. Par la premiere, on perdroit tous les droits civils, même ceux de tester, de paroître en jugement, d'administrer ses biens. Par la seconde, on perdroit seulement la faculté de posséder tout office municipal ou judiciaire, et de concourir, de quelque maniere que ce soit, à la législation ou à l'administration de sa patrie. La troisieme ne priveroit que de tel ou tel droit particulier. Les Romains avoient également cette privation partielle. Une loi de Sylla déclare l'auteur d'un libelle, incapable de tester; loi conservée par Auguste, quoiqu'il n'ait jamais voulu permettre qu'on infligeat cette peine à ses calomniateurs (1).

(1) Suetone, vie d'Auguste, §. 56. Voyez le digeste, liv. 47, tit. 10, loi 5, §. 9. Le code, toujours plus sévere, punit les libellistes de mort. Liv. 9, tit. 36.

CHAPITRE XXIII ET DERNIER,

Renfermant quelques observations sur la forme des jugemens criminels et l'adoption des jurés (1).

Les Romains ne connoissoient que trois manieres de prononcer sur un crime. Ils absolvoient le coupable, le condamnoient, ou ordonnoient un plus amplement informé (2). Un pareil usage est bien digne d'être adopté. Je n'ai pas besoin de répéter ici que le plus amplement informé ne doit pas être indéfini (3). J'ajoute qu'il ne doit pas être lié à l'emprisonnement. La prison, celle au moins qui suit un jugement, est

(1) Voyez ce que j'ai déjà dit sur les jugemens, part. 1, chap. 11, pag. 131 et suivantes.

(2) On sait que les juges écrivoient ou A, ou C, ou NL, absolvo, condemno, non liquet.

(3) Voyez la seconde partie, chap. 3, art. 3, pag. 131 et 132.

une peine, et on ne peut punir celui qui n'est pas convaincu, celui qui peut-être finira par être absous.

Ils avoient un autre usage également digne d'éloge. Le juge de l'information ne prononçoit pas la peine (1). Ils craignirent que les traces profondes, souvent laissées par les premieres impressions, ne donnassent des préjugés d'une influence dangereuse, et penserent qu'un second magistrat jugeroit mieux le mérite des témoignages et la validité de la procédure.

Les Romains avoient eu d'ailleurs une attention sévere à bien classer les différens crimes. Ils ne distinguoient pas seulement les délits des quasi délits, les crimes qu'ils appelloient *dolosa* de ceux qu'ils appelloient *culpabilia*, c'est-à-dire, les actions purement blamables de celles qui étoient le fruit de la méchanceté ou de la mauvaise foi; ils avoient établi tout l'édifice pénal sur des bases simples et naturelles qui, sans nous être inconnues, n'ont pas toujours été le fondement de notre législation, le

(1) Ils nommoient le premier *judex quæstionis*, commissaire de l'information.

propos délibéré, l'impétuosité d'un premier mouvement, le hazard (1). Il seroit conforme à la justice et à l'humanité de ne prononcer qu'après avoir bien établi par laquelle de ces impressions le coupable fut entraîné. Platon présente sur cet objet d'excellentes réflexions, dans le neuvieme livre des loix.

Il est indispensable qu'un premier jugement détermine l'existence et la qualité du crime. Alors, les condamnations ne seront pas incertaines. On ne cherchera plus à ajouter ou diminuer suivant que l'accusé paroît plus ou moins suspect. Le juge apperçoit bien un coupable, mais il ne voit que confusément le nature du crime et il frappe un peu au hazard. Est-il humain? Il retient son bras, et le coup est moins fort. Est-il ignorant et sévere? Il ajoute beaucoup à la rigueur de la loi. Obligez donc les magistrats à dire par un jugement séparé et préliminaire : le crime commis est un vol avec effraction, un péculat, une banqueroute frauduleuse, etc. Je demanderois en-

(1) Voyez la troisieme partie, chap. 6, art. 1, pag. 127.

suite un second jugement, ou pour me servir du langage vulgaire du barreau, un *second tour* d'opinions, dont l'objet fut, après avoir déterminé le crime, de prononcer que l'accusé est véritablement coupable. Enfin, par un troisieme jugement, on appliqueroit la peine déterminée par la loi. Il y aura toujours un danger certain pour l'accusé, quand on ne se formera pas des idées bien distinctes de ces différentes opérations de l'esprit; au lieu que la vérité sera plus facile à saisir et l'arbitraire plus facile à éviter ou à proscrire, quand on aura suivi la forme tutélaire d'isoler le fait du crime de celui du coupable, et les deux faits de l'application de la loi.

L'institution des jurés offre en grande partie cet avantage; et ce qu'elle a de plus précieux encore pour l'humanité, ce que je n'ai cessé de bénir et de desirer pour la France, est le jugement préliminaire sur l'accusation. Avant qu'un citoyen en subisse la honte et le danger, douze autres citoyens choisis parmi les hommes que leurs vertus rendent recommandables, decident si on doit l'admettre ou la rejetter (1). Leur pa-

(1) Voyez Blackstone, chap. 23.

roît-elle inadmissible, ou marquée de caracteres certains d'invraisemblance? L'accusé ne gémira pas sous le poids du reproche, de la douleur et de la crainte. On ne le verra pas traîner son innocence de tribunaux en tribunaux. Au lieu de l'enchaîner, sous le pretexte d'exercer une vigilance publique, c'est pour le rendre ou plutôt pour le laisser à sa famille, à son repos, à son honneur, que la loi veille sur lui : loi admirable, je le répête ; celle de toutes peut-être qui doit le plus faire bénir la législation criminelle des Anglois. Il est beau sans doute de prodiguer des consolations à l'accusé, de les lui prodiguer encore après qu'un jugement solemnel l'a déclaré coupable ; mais il est plus beau d'étendre sur la liberté de tous une surveillance active, et d'écarter de l'homme vertueux la flétrissure même d'un soupçon.

Mais en croyant indispensable d'avoir un jugement préliminaire sur l'accusation, en croyant également indispensable de séparer le jugement du fait de celui du droit, l'est-il aussi d'adopter dans toute son étendue, la forme des jurés en Angleterre? J'avoue que celle des Romains me paroît préférable.

Les Romains, comme tous les peuples dignes de la liberté, avoient senti la liaison étroite qui existe entre les principes du gouvernement et les principes de la législation criminelle. Ils avoient senti quelle terrible force donnoit dans l'ordre politique, le droit de prononcer sur l'innocence et sur la vie des hommes; et le juge n'avoit été chez eux que l'organe, ou si je puis m'exprimer ainsi, l'applicateur de la loi. Mais les jurés n'y étoient pas élus pour chaque crime en particulier. Au commencement de l'année, on nommoit quatre cent cinquante citoyens qui devoient en remplir les fonctions jusqu'à l'année suivante. Sur ce nombre, le sort en désignoit cent pour prononcer sur telle ou telle accusation, à mesure qu'elle étoit intentée; et sur les cent, l'accusé pouvoit, à son gré, en recuser cinquante. Cette institution très-peu connue, quoiqu'elle mérite de l'être beaucoup, me paroîtroit surtout devoir être préférée dans ce moment, comme assurant les droits de l'innocence et de l'humanité, et offrant un passage moins brusque de la forme ancienne à une forme trop étrangere à nos mœurs et peut-être à ce caractere national qu'il est si essentiel

de

de consulter avant d'établir des loix, parce que sans cela des loix d'ailleurs sages et humaines s'écrouleront bientôt par leur propre incompatibilité. Ainsi, en prenant Paris pour objet, on y nommeroit, chaque année, six cent notables pris dans toutes les classes de citoyens. On pourroit substituer à la forme du sort une division en dix colonnes. Chacune d'elles prononceroit alternativement suivant l'ordre de la date des accusations. Sur ces soixante jurés, l'accusé auroit le droit, sans autre raison que sa volonté particuliere, d'en rejetter trente. Si l'hunanimité, desirable dans les principes de la loi et dans les regles exactes de la probabilité judiciaire, paroissoit entraîner quelques inconvéniens du côté de la corruption morale d'un des juges, la seule considération puissante envers cette unanimité, on pourroit au moins s'en rapprocher un peu davantage qu'on ne le fait même par les quatre cinquiemes exigés, en fixant à 27 voix la certitude nécessaire pour condamner. La fixation devroit être la même pour tous les crimes; j'en ai donné ailleurs les raisons.

Je finirai par proposer encore une idée qui paroîtra bisarre peut-être à ceux qui

n'ont jamais senti l'humanité, ou qui sourient avec une froide pitié quand on l'implore; celle d'avoir un registre public où le juge sera tenu d'écrire ces mots : « les preuves qui s'élevent contre l'accusé étant plus claires que la lumiere du jour à midi, je suis d'avis de le condamner » : et il signera. Tout homme qui tremble de faire cette déclaration a jugé contre sa conscience, et même contre la loi, puisque la loi exige ce degré d'évidence pour condamner.

FIN.

TABLE.

TROISIEME PARTIE.

QUATRIEME PARTIE.

Fin de la Table.

ERRATA.

TROISIEME PARTIE.

Page 48, ligne 4, conseil, *lisez* : concile.

Page 54, *effacez* les lignes 13 et 14; et voyez les établissemens de Saint Louis, liv. 1, chap. 29.

Page 83, ligne 1 de la note (1), 71, *lisez* : 61.

Page 87, ligne 16, répandues, *lisez* : répandus.

Page 102, ligne 16, ainsi, *lisez* : ains.

Ligne 18, *effacez* : la.

Ligne 19, commettans, *lisez* : commettant.

Page 108, transposez les notes.

Page 110, note (1), liv. *lisez* : liv. 1^er^.

Page 117, ligne derniere, de défendre, *lisez* : de se défendre.

Page 121, ligne 4, sa suppression seroit, *lisez* : la suppression en seroit,

Page 132, ligne 14, pou.ront, *lisez* : pourront.

Lignes 21 et 22, *pour séduire dans le premier cas*, lisez : *pour séduire*, dans le premier cas.

Page 138, ligne 20, inteusité, *lisez* : intensité.

Page 144, ligne 14, point de, *lisez* : rarement, une.

Page 147, ligne 2, *effacez* que.

Page 163, ligne 15, sinto, *lisez* : siuto.

Ligne 18. sinto, *lisez* : sintos.

Page 167, ligne 12, les crimes, d'ailleurs *lisez* : les crimes d'ailleurs.

Ibidem, note (1), 13, nov. *lisez* : 13. Nov.

Ibidem, nou, *lisez* : Nov,

Page 171, ligne 11, merandol, *lisez* : merendol.

Page 177, ligne 6, donne ailleurs, *effacez* ces mots et les sept premiers de la ligne suivante.

Page 178, ligne 2, fletri, *lisez* : flétrit.

Page 183, ligne 17, Inutiles, *lisez* : inutiles.

Page 201, ligne 9, liv. *lisez* : livres.

Page 203, ligne 25, haleté, *lisez* : haletant.

QUATRIEME PARTIE.

Page 2, ligne 3, analo, *lisez* : analogie.

Page 4, ligne 19, qu'elle, *lisez* : quelle.

Page 10, ligne 7, Heperidès, *lisez* : Hyperidès.

Ligne 9, Ephilatès, *lisez* : Ephialtès.

Page 17, ligne 9, déchu de, *lisez* : déchu du droit de.

Page 19, note (1), tit. 9, *lisez* : tit. 11.

Page 31, note (2), ligne 2, fanxit, *lisez* : sanxit.

Page 32, note (2), §. 9, *lisez* : §. 8.

Page 74, ligne derniere, les magistrats y sont, *lisez* : les magistrats françois sont.

Page 80, lig. 24, conséquenc, *lisez* : conséquence.

Page 81, ligne 22, inspire, *lisez* : attire.

Page 107, ligne 2, les, *lisez* : le.

Page 153, ligne 11, on ne lui, *lisez* : on ne le lui.

Page 144, ligne 10, qu'elles leur accordent, *lisez* : qu'elle leur accorde.

Page 153, ligne 13, hunanimité, *lisez* : unanimité.

EXTRAIT

Des Registres de l'Académie Royale des Inscriptions et Belles-Lettres.

Du Vendredi 26 Mars 1790.

M. DE BREQUIGNY et M. DU THEIL, Commissaires nommés par l'Académie pour l'examen d'un Ouvrage intitulé : *des Loix Pénales*, par M. DE PASTORET, Académicien, ont dit que cet Ouvrage leur a paru digne de l'impression. Sur leur rapport, qu'ils ont laissé par écrit, l'Académie a cédé son privilege à M. de PASTORET, pour l'impression de cet Ouvrage. En foi de quoi j'ai signé le présent certificat. Fait à Paris, au Louvre, le Vendredi 26 Mars 1790.

Signé, DACIER, Secrétaire perpétuel de l'Académie.